

٧٧٤

مجمع الفائدة والبرهان

في شرح إرشاد الأذهان

للفقيه المحقق المدقق وحيد عصره وفريد دهره

المولى أحمد المقدس الأردبيلي

المتوفى سنة ٩٩٣ هـ

الجزء الثالث عشر

مؤسسة النشر الإسلامي

التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة

٣٧١

مجمع الفائدة والبرهان

في شرح إرشاد الأذهان

للفقيه المحقق المدقق وحيد عصره وفريد دهره

المولى أحمد المقدس الأردبيلي

المتوفى سنة ٩٩٣ ه

تحقيق

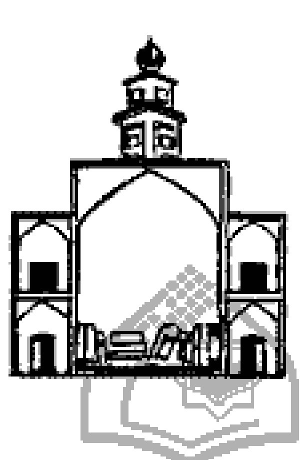
الحاج آغا مجتبى العراقي، الشيخ علي پناه الاشتهاردي، الحاج آغا حسين اليزدي الاصفهاني

الجزء الثاني عشر

مؤسسة النشر الإسلامي

التابعة

لجماعة المدرسين بقم المشرفة



مجمع الفائدة والبرهان

(ج١٣)

■ المؤلّف: المحقّق البارع الشيخ أحمد المعروف بـ«المقدّس الأردبيلي» □

■ التحقيق: الحاج آقا مجتبى العراقي، الشيخ علي پناه الاشتهاردي، الحاج آقا حسين اليزدي □

■ الموضوع: فقه □

■ طبع ونشر: مؤسّسة النشر الإسلامي □

■ المطبوع: ١٠٠٠ نسخة □

■ الطبعة: الأولى □

■ التاريخ: ربيع الأول ١٤١٦ هـ.ق □

مؤسّسة النشر الإسلامي

التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرّفة



كتاب الحدود


مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الحدود

وفيه مقاصد:



الأوّل: في الزنا

وفيه فصول:



الأوّل

الزنا ايلاج ذكر الانسان حتّى تغيب الحشفة في فرج امرأة ـ قبل أو دبر ـ محرّمة من غير سبب مبيح ولا شبهة.

كتاب الحدود

قوله: «الزنا ايلاج الخ» المراد بالزنا، دخول ذكر انسان في فرج إمرأة قُبلاً أو دُبراً، محرّمة بالاصالة من غير سبب مبيح من العقد والملك، ولا شُبهة.

فراد المصنف بالانسان، المكلّف، وكذا بالمرأة، فيخرج الصبّي والمجنون، والمكره، والصبيّة، والمجنونة، والمكرهة من الفاعل والمفعول وقوله: (من غير سبب الخ) بيان التحريم.

ويشترط في الحدّ، العلم بالتحريم، والبلوغ، والاختيار.
فلو توهم العقد على المحرّمات المؤبّدة صحيحاً سقط.
ولا يسقط الحدّ بالعقد مع العلم بفساده.
ولا باستيجارها معه للوطء.
ولو توهم الحلّ به أو بغيره كالاباحة فلا حدّ.
ولو تشبّهت عليه حدّت هي دونه.

والمراد تحريم المرأة والرجل، أي الاجنبيّ والاجنبيّة، لا الدخول، فلا يدخل الدخول في الحيض، والصوم، والاعتكاف،والاحرام.

وكان يمكن ان يراد المرأة التي يحرم عليهم وطؤها اصالة، فلا يحتاج إلى سبب مبيح، بل كان (من غير شبهة) كافياً.

وأيضاً المراد بالنسبة الى الفاعل والمفعول الى ذلك كلّه.

واليه اشار بقوله: (ويشترط في الحدّ ـ أي يشترط في الحدّ بالزنا مطلقاً ـ العلم بتحريمه) من غير ان يحصل عنده شبهة محلّلة.

فلو توّهم الواطيء حلّ احد المحرّمات المؤبّدة، نسباً أو رضاعاً أو مصاهرة يسقط الحدّ ـ أي لايجب به الحدّ ـ.

ولا يسقط بمجرّد العقد مع العلم بالتحريم معه وفساد العقد.

وكذلك لايسقط الحدّ، بل يتعلّق ويجب.

ويجب باستئجار المرأة للوطء مع العلم بعدم الحلّ بذلك وفساد العقد،نعم لو توّهم الحلّ بالاستئجار أو بغير الاستئجار مثل ان تهبَ نفسها أو تبيح وطئها أو يوقعه بلفظ غير صحيح أو يكون قصده الاباحة مع الجهل بانّ ذلك غير كاف، وكذا العقود الفاسدة لعدم العربيّة، أو القصد، أو الاعراب، أو المقارنة أو الاشتمال على

....

شرط فاسد مثل ان لايطأ، وبالجملة جميع ما يمكن ان يتوّهم ويعتقد أنّه ليس بمحرّم وان كان نفس رضاهما وبايّ شيء كان.

فإنّه(۱) موجب لعدم تعلّق الحدّ وسقوطه.

ودليل تحريم الزنا ووجوب الحدّ مع الشرائط، الكتاب(۲)، والسنة، والاجماع.

ودليل عدمه مع عدم -ولو كان بوجه بعيد- كون الجاهل معذوراً، وبناء الحدود على التخفيف، وادرأوا الحدود بالشبهات(۳).

وتدلّ عليه الاخبار أيضاً، مثل صحيحة محمّد بن مسلم، قال: قلت لأبي جعفر عليه السّلام: رجل دعوناه الى جلة الاسلام فاقرّبه، ثم شرب الخمر، وزنا، وأكل الربا، ولم يُبيّن (ولم تبين-ئل) عليه شيء من الحلال والحرام، أقيمُ عليه الحدّ اذا جهله؟ قال: لا، الّا ان تقوم عليه بيّنة انه قد كان اقرّ بتحريمها(٤).

وقريب منه حسنة أبي عبيدة الحذاء عنه عليه السّلام(٥).

---

(۱) جواب لقوله قدّس سرّه: لو توهم الحلّ.

(۲) قال الله تعالى: وعباد الرّحمن الذين يمشون على الأرض (الى أن قال تعالى) وَلا يقتلون النّفسَ التي حَرّم الله إلّا بالحقّ ولا يَزنُون وَمن يفعل ذلك يلق أثاماً يُضاعف له العذاب يوم القيمة ويخلد فيه مُهانا الآية - الفرقان: ٦٢ - ٦٧.

وقال عزّوجلّ: وَلا تَقربوا الزنا انّه كان فاحشة وساء سبيلاً - الاسراء: ۳۲.

وقال عزّ من قائل: يا أيها النبيّ اذا جاءك المؤمنات يُبايعنك على ان لايشركن بالله شيئاً ولا يَسرقن ولا يزنين ولا يقتلن أولادهنّ الآية - الممتحنة: ۱۱.

وقال جلّ وعلا: الزانية والزاني فاجلدوا كلّ واحد منهما مائة جَلدة الآية - النور: ۲.

(۳) الوسائل باب ۲٤ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج۱۸ ص۳۳٦.

(٤) الوسائل باب ١٤ حديث ۲ من ابواب مقدمات الحدود ج۱۸ ص۳۲٤.

(٥) الوسائل باب ١٤ حديث ۳ من ابواب مقدمات الحدود ج۱۸ ص۳۲٤.

ولو اكرها أو احدهما فلا حدّ.

ورواية أبي بصير -المشتملة- على قضاء امير المؤمنين التي ماقضى بها احد(١).

ولعلّ اجماع الامّة أيضاً فضلاً عن اجماعنا.

بل نقل عن أبي حنيفة انه ذهب الى ان مجرد العقد على المحرّمات وان كان عالماً بفساده وتحريمه وعدم اثره، شبهة يدرأ بها الحدّ، فعنده اذا عقد شخص على المزنيّ بها، الاجنبيّة أو المحرّمة حتى الام والاخت عقداً معتقداً فساده ثم يطأها عمداً عالماً، لايلزمه الحدّ شرعاً مع علم الشارع والحاكم بذلك، لانّه شبهة مُدرئة للحدّ.

وفساده اظهر من فساد الحكم بحلّية مال الناس بمجرّد حكم الحاكم مع علم المحكوم له بانّه مال الغير وليس له فيه حق أصلاً، والشهود شهود زور وتزوير والحكم باطل في نفس الأمر وقد نقل حليته عنه فافهم.

ومن الشرائط أيضاً، البلوغ والاختيار.

ودليل اشتراطهما أيضاً، العقل، والنقل من الكتاب(٢)، والاجماع، وعموم السّنة وخصوصاً، مثل رفع عن امتي، الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه(٣).

ورفع القلم عن ثلاثة، عن الطفل -حتى يبلغ، والمجنون حتى افاق،والنائم حتى استيقظ(٤).

ويكفي في سقوط الحدّ مجرّد دعوى الاكراه مع عدم العلم بفساده، ولا

---

(١) الوسائل باب ١٤ حديث ٥ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٤ ولاحظ ذيله.

(٢) قال تعالى: «الّا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان...» بل سوق آيات الزنا في البالغين المختارين كما لايخفى على المتأمّل.

(٣) الوسائل باب ٣٠ حديث ٢ من ابواب الخلل الواقع في الصلاة ج٥ ص ٣٤٥ منقول بالمعنى، وباب٥٦ من ابواب جهاد النفس ج١١ ص٧٩٥.

(٤) الوسائل باب ٨ ذيل حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٧.

أو ادّعيا الزوجيّة.

ولو ادعاها احدهما سقط عنه وان كذّبه الآخر من غير بيّنة ولا يمين أو ادعى الشبهة.

يحتاج الى السؤال ،والتحقيق، والبيّنة، واليمين لما مرّ.

ولصحيحة أبي عبيدة، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: انّ عليّاً عليه السّلام أتىٰ بامرأة مع رجل (قدخ) فجربها، فقالت: استكرهني والله يا أمير المؤمنين فدرأ عنها الحدّ ولو سئل هؤلاء عن ذلك لقالوا: لا تصدّق وقد والله فعله امير المؤمنين(١) صلوات الله عليه.

وكأنّ اشتراط العقل داخل في اشتراط العلم، ولذا ما ذكره ودليله خبر رفع عن امتي الخ(٢) وهو ظاهر.

وكذا يسقط الحدّ اذا ادّعيا الزوجيّة بمعنى انّه لايجوز للشارع أن يحدّه لانّه قد أبدا شبهة دارئة للحدّ وان لم تكن دارئة في نفس الأمر لذلك، بل إنّما قالاه لاسقاط الحدّ في الظاهر وفي نفس الأمر لايسقط، بل يجب عليه وتعلق به فالفرق بين ماتقدم وبين هذه، انّه هناك لا حدّ في نفس الامر، ولا في ظاهر الشرع، بخلاف الثاني، فانّه يثبت الحدّ في نفس الامر، ولكن ساقط بحسب الظاهر بناء على دعواهم الكاذبة، وهو ظاهر.

ولو ادّعى الزوجيّة احدهما دون الآخر، يسقط الحدّ عنه، لا عن صاحبه الذي لايدّعي الزوجيّة.

وجهه ظاهر وهو إبداء الشبهة الدارئة وعدمها.

وكذا يسقط الحدّ عن مدّعي شبهة أخرى غيرها، فان إدّعيا يسقط عنهما

---

(١) الوسائل باب ١٨ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٢.

(٢) تقدّم ذكر موضعه آنفاً.

ولو زنى المجنون بعاقلة حدّت دونه، وبالعكس.

ولو كانا مجنونين فلا حدّ.

ويحد الاعمى الّا مع الشبهة، ويصدق.

ولو عقد فاسداً وتوهم الحلّ به فلا حدّ.

ولا حدّ في التحريم العارض كالحيض والاحرام والصوم.

وان ادّعى احدهما سقط عنه دون الآخر، وان كذّبه لا يحتاج في السقوط وسماع هذا القول منها الى بيّنة ولا يمين، بل يسقط ويقبل بدونها للاجماع والخبر(١) وهو ظاهر.

قوله: «ولو زنا المجنون بعاقلة الخ» أي لو وطىء المجنون مرأة عاقلة بالغة باختيارها وعلمها بانّه حرام من غير شبهة، يُحدّ المرأة حدّ الزنا دون المجنون، لحصول شروط الزنا فيها دونه.

وكذا لو كان الرجل العاقل البالغ المتصف بشرائط الزنا، وطىء مجنونة، يحدّ الرجل دون المرأة لما مرّ.

ولو كان كلاهما مجنونين، فلا حدّ على احدهما اصلاً.

ويُحدّ الأعمى، اذ ليس البصر من شرائط الزنا الموجب للحدّ، فلو وجد منه الزنا حدّ الّا ان يدّعي شبهة فيصدّق في ذلك فيقبل منه كالبصير.

فلو عقد الاعمى أو شخص مطلق عقداً فاسداً في نفس الأمر وتوهم ان ذلك العقد الفاسد صحيح ويحلّ به الوطء، لا يُحدّ العاقد وقد مرّ.

وأيضاً لا حدّ في الوطء بالزوجة اذا عرض له التحريم، مثل الوطء في الحيض، والصوم، والاحرام، والاعتكاف، فانّه ليس زناً لما مرّ من تعريف الزنا،

---

(١) يحتمل أن يكون خبر إدرأوا الحدود كما تقدم.

ويشترط في الرجم ـ مع الشروط السابقة ـ الاحصان، وهو التكليف، والحريّة، والاصابة في فرج مملوك بعقد دائم أو ملك يمين متمكن منه يغدو عليه ويروح.

والمرأة كالرجل، والفاسد والشبهة لا يحصنان.

بل وطء حرام موجب للتعزير ان كان عالماً بالتحريم، بناءً على ماثبت من التعزير في كلّ محرّم.

قوله: «ويشترط في الرجم الخ» الحدّ في الزنا إمّا جلد أوْ رجم، والجلد يتحقق بمجرد تحقق الزنا المذكور سابقاً بالنص كتاباً(١)، وسنة، واجماعاً للمسلمين.

وامّا الرجم، فهو مخصوص بالمحصن والمحصنة بنصّ السنة، والاجماع فيخصص عموم الكتاب بغير المحصن بهما.

والشرائط السابقة المشتركة، هو دخول الذكر بحيث يغيب الحشفة أو مقدارها في العديم، في فرج امرأة، بغير عقد، ولا شبهة مع البلوغ، والعقل، والعلم، والاختيار ويزيد في الرجم عليها، الاحصان.

والمراد به هنا، التكليف، والحريّة، والدخول بعدهما، في فرج امرأة معقود عليها عقداً دائماً، أو ملك يمين متمكناً منها حين الزنا أن يغدو ويروح يعني تكون حاضرة عنده بحيث كلّما اراد وطئها كان متمكناً.

ويحتمل ان يكون المراد بـ«يغدو ويروح» الوطء في الصباح والمساء، والغداة والعشاء كما هو ظاهر معناهما الحقيقيين.

والمرأة في هذه الشرائط الرجم، مثل الرجل الاّ أنّ التمكن يكون من جانب الزوج يعني لم يكن من زوجها مانع عن ذلك فكلّ ما أراد، فعل، لا كلّما ارادت

---

(١) قد اشرنا إليه في أول البحث فراجع.

ولا تخرج المطلّقة رجعيّة عن الاحصان وتخرج بالبائن.

ولو تزوجت الرجعيّة عالمة بالتحريم رجمت.

ويحدّ الزوج مع علمه بالتحريم والعدّة.

ولو جهل احدهما فلا حدّ.

ولو علم احد الزوجين اختصّ بالحدّ التام.

ويقبل ادعاء الجهل من المحتمل في حقّه.

فعل فالوطء بالعقد الفاسد مع الجهل به، لايحصن، وكذا الشبهة.

والمطلقة الرجعيّة بحكم الزوجة، فالاحصان معها متحقق مادامت في العدة بخلاف البائن فانّها ليست بحكمها.

فلو تزوّجت الرجعيّة ودخل بها زوجها الثاني عالمة بالتحريم من غير شبهة موجبة لسقوط الحدّ رُجمتْ.

ورجم الزوج أيضاً ان كان شرائط الرجم فيه أيضاً متحققاً، بان تكون عنده زوجة مدخولاً بها متمكناً منها والاّ يجلّد مع شرائط الجلد فقط مع العلم بتحريم التزويج في العدة والعلم بها.

ولو جهل الزوج التحريم أو العدّة فلا حدّ.

وكذا لو كان معه شبهة أُخرى مسقطة.

ولو كان احد الزوجين عالماً بالتحريم -أي تحقق في حقه شرائط الحدّ أيّ قسم كان دون الآخر- يختص جامع الشرائط بالحدّ دون الآخر، وهو ظاهر، وقد مرّ مراراً.

. ويقبل ادعاء الجهل من الذي يمكن في حقه ذلك ولو كان بعيداً بغير يمين ولا بيّنة.

وكذا يقبل دعوى نسيانه وجميع ما يمكن ان يُعدّ شبهة على ما مرّ غير مرّة.

ولا يشترط الاحصان في الواطئين، بل لو كان احدهما محصناً رجم وجلد الآخر.

ويشترط في احصان الرجل عقل المرأة وبلوغها، فلو زنى المحصن بمجنونة أو صغيرة فلا رجم.

وفي احصان المرأة، بلوغ الرجل خاصّة، فلو زنت المحصنة بصغير فلا رجم، ولو زنت بمجنون رجمت.

ويشترط وقوع الاصابة بعد الحريّة والتكليف ورجعة المخالع.

ولا يشترط في رجم المحصن كون الآخر محصناً أيضاً، بل اذا حصل الزنا منهما، فان كان الاحصان متحققاً في احدهما يرجم المحصن ويجلد الآخر، وان لم يكن زنا بالنسبة إليه، فلا يرجم أيضاً، فلا يشترط كون الوطء زنا بالنسبة الى الواطين معاً في الجلد، ولا في الاحصان، فضلاً عن إحصانه، وهو ظاهر وقد مرّ.

نعم يشترط في احصان الرجل ورجمه كون المرأة المزنيّ بها عاقلة بالغة، فلو زنا المحصن بمجنونة أو صغيرة، فلا رجم.

ويشترط أيضاً في احصان المرأة ورجمها، بلوغ الرجل الزاني بها، لا عقله، فلو زنت المحصنة بصغير فلا رجم عليها أيضاً، ولو زنت بمجنون رجمت فقط، ولا رجم ولا جلد على الصغير والمجنون، نعم قد يُخوّفان ويؤدّبان (يؤذيان ـ خ ل) ان حصل باختيارهما.

ويشترط في الدخول الذي من شرائط الاحصان كونه بعد الحريّة وبعد التكليف، فلو اعتق العبد المزوج الداخل بمرأة ولم يدخل بعده وزنا حينئذٍ لا يرجم وان تحقّق جميع شرائط الرجم الّا الدخول بحليلته.

وكذا لو دخل الصبي بامرأة ثم بلغ وزنى قبل الدخول لا يرجم، بل يجلدان وأيضاً من شرائط الدخول كونه بعد رجعة الخالع (المخالع ـ خ ل) فلو دخل رجل

بامرأته ثم خالعها فرجعت المرأة في البذل، فرجع الرجل الى زوجته المخالعة ثمّ زنى قبل وطء امرأته المراجعة والمخالعة، لم يرجم وان تحقّق شرائطه غير الدخول ويجلد.

وجه ذلك ظاهر، فانّ المرأة بعد الخلع خرجت عن حباله وصارت اجنبيّة محضة، وبعد الرجوع صار بمنزلة شخص تزوّج امرأة اجنبيّة أوالتي طلّقها بائناً، وقد شرط في الاحصان الوطء بامرأته التي في حباله وما تحقّق حينئذٍ، فإنّ هذه زوجته، زوجة اخرى فكأنّه (فكأنها ـ ظ) ما صارت مدخولاً بها منه أصلاً.

وكذا يشترط الوطء بعد الحرّية، فلابدّ ان يكون حرّاً فوطأ امرأته وكانت امرأة حرّة مدخولاً بها منه حتّى يتحقّق الاحصان، فلو لم يتحقّق الوطء بعد الحرّية لم يتحقّق الشرائط.

وكذا يشترط ان يكون الدخول بعد التكليف لاقبله فإنّ الدخول قبل التكليف كاللادخول.

نعم الزوجيّة كافية لو كانت قبله، وكذا الملكيّة لدوامها.

ولا يشترط ابتداؤها حال التكليف بخلاف الوطء، فانّه ليس بدائم، هذا ظاهر.

وتدّل عليه في الجملة، صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام في غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنا بامرأة؟ قال: يُجلد الغلام دون الحدّ، وتجلد المرأة الحدّ كاملاً، قيل: فان كانت محصنة؟ قال: لا ترجم، لأن الذي يلجها (نكحها ـ خ) ليس بمدرك، ولو كان مدركاً رجمت(١) وموثقة ابن فضال، عن ابن بكير (عن أبي مريم ـ ئل)، قال: سألت اباعبدالله عليه السّلام في آخر مالقيته عن غلام لم يبلغ الحُلم وقع على امرأة أو فجر بامرأة أيّ شيء يصنع بهما؟ قال: يضرب

(١) الوسائل باب ٩ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٢.

....

الغلام دون الحدّ ويقام على المرأة الحدّ، قلت: جارية لم تبلغ وُجدت مع رجل يفجر بها؟ قال: تضرب الجارية دون الحدّ ويقام على الرجل الحدّ(١).

ورواية ابان (عن أبي العباس ـ ئل) عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: لا يحدّ الصبي اذا وقع على المرأة، ويحدّ الرجل اذا وقع على الصبيّة(٢).

والمراد بضرب الصبّي دون الحدّ، الظاهر، التعزير بما يراه الحاكم، وذلك قد يكون بنقص العدد، وقد يكون بنقص الضرب وكيفيته.

وتدّل عليه صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال انّ في كتاب عليّ صلوات الله عليه انّه كان يضرب بالسوط وبنصف السوط وببعضه وينقصه في الحدود وكان اذا أُتي بغلام وجارية لم يدركا لايبطل حدّاً من حدود الله عزّوجلّ قيل له: وكيف كان يضرب؟ قال: كان يأخذ السوط بيده من وسطه أو من ثلثه ثم يضرب به على قدر اسنانهم ولا يُبطل حدّاً من حدود الله عزّوجلّ(٣).

فالمراد بعدم الحدّ ودونه الضرب الناقص من الحدّ في الجملة وان كان ذلك على سبيل التعذر (التعزير ـ خ ل) ولا يبعد مثل ذلك في المجنون أيضاً للعلّة، فتأمّل.

وامّا الدليل على اشتراط الاحصان في الرجم بالمعنى المذكور الذي اعتبر فيه ماذكره من البلوغ والعقل فما تقدم، وانّ الحدّ رجماً وجلداً هو فرع التكليف، وهو فرع البلوغ والعقل وما في الخبر المشهور بين العامّة والخاصّة: «وعن المجنون حتّى أفاق» (٤) وماتقدّم في الصبي، فتأمّل، ونقل عن الشيخين وجماعة وجوب الحدّ على المجنون.

(١) الوسائل باب ٩ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص ٣٦٢.

(٢) الوسائل باب ٩ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص ٣٦٢.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٠٧.

(٤) راجع الوسائل باب ٥٦ من ابواب جهاد النفس ج١١ ص ٧٩٥.

....

لرواية ابان بن تغلب، قال: ابو عبدالله عليه السّلام: اذا زنى المجنون أو المعتوه جُلِد الحدّ، وان كان محصناً رجم، قلت: وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة؟ فقال: المرأة انّما تؤتى والرجل يأتي وانما يأتي اذا عقل كيف يأتي اللذة، وان المرأة انّما تستكره وتُفعل بها وهي لا تعقل مايُفعل بها(١).

مع قصور السند والدلالة، لاحتمال حملها على القليل العقل أو المعتوه الذي زنى وقت افاقته، ويؤيّده قوله عليه السّلام: (انّما يأتي اذا عقل) فتأمّل.

وامّا الحريّة فيدل على اعتبارها، الاعتبار، من ان تغليظ العقوبة، انّما هو باعتبار تغليظ العمل، فلمّا كان من الحرّ اغلظ ـ لشرف نفسه وتسهيل امره ـ لعدم يد عليه ـ بخلاف المملوك فيهما ـ فتناسب ذلك التخفيف بالنسبة الى الحرّ فتأمّل.

وتدل عليه أيضاً صحيحة أبي بصير (يعني المرادي ـ ئل)، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال في العبد يتزوج الحرّة ثم يعتق فيصيب فاحشة؟ قال: فقال: لا رجم عليه حتى يواقع الحرّة بعد مايعتق، قلت: فللحرّة عليه خيار (خيار عليه ـ ئل) اذا اعتق؟ قال: لا، قد رضيت به وهو مملوك فهو على نكاحه الاول(٢).

هذه تدل على اعتبار الدخول في الاحصان وانّه لايكفي الدخول مطلقا، بل لابد من تحقّقه بعد حصول شرائط العتق والبلوغ كما مرّ فتأمّل.

وتدل على عدم الخيار للحرّة ـ التي تحته اذا اعتق مع العلّة ـ كأنه لاخلاف في ذلك.

وتدل على اعتبار الاصابة ـ وهو الدخول أيضاً ـ صحيحة رفاعة، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن الرجل يزني قبل ان يدخل باهله ايرجم؟ قال: لا(٣)

(١) الوسائل باب ٢١ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٨.

(٢) الوسائل باب ٧ حديث ٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص ٣٥٨.

(٣) الوسائل باب ٧ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٨.

وتدل عليه أيضاً، صحيحة محمّد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن الرجل يزني ولم يدخل باهله أيحصن؟ قال: لا، ولا بالأمة(١).

وتدّل على عدم الاحصان بالأمة فتأمّل.

وصحيحة يونس، عن أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام في قوله تعالى: فاذا أُحصِنَّ؟ قال: احصانهن اذا دخل بهنّ، قال: قلت: ارأيت ان لم يدخل بهنّ واحدثن ما عليهنّ من حدّ؟ قال: بلى(٢).

وهي تدل على اعتبار الدخول في احصانهن أيضاً.

وفي موثق اسحاق ـ له(٣) أيضاً ـ اشعار باشتراط الدخول وستجيئان.

والاعتبار أيضاً من كسر (ـكسره ـ خ) الشهوة وحصول اللذة والخصوصيّة فتأمّل.

ولابد من كون الدخول بالمرأة الدائمة أو المملوكة دون المتعة.

وتدل عليه موثقتي اسحاق، قال: سألت أبا إبراهيم عليه السّلام عن الرجل اذا هو زنا وعنده السرية والأمة يطأها، تحصنه الأمة وتكون عنده؟ فقال: نعم انمّا ذلك لان عنده مايغنيه عن الزنا، قلت: فان كانت عنده أمة وزعم انّه لايطأها فقال: لا يصدّق، قلت: فان كانت عنده امرأة متعة أتحصنه؟ فقال: لا، انمّا هو على الشيء الدائم عنده(٤).

ومثلها اخرى، قال: قلت لأبي إبراهيم عليه السّلام: الرجل تكون له الجارية أتحصنه؟ قال: فقال: نعم انمّا هو على وجه الاستغناء، قال: قلت: والمرأة

(١) الوسائل باب ٧ حديث ٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٩.

(٢) الوسائل باب ٧ حديث ١١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٠.

(٣) يعني كونه موثقاً لا صحيحاً لاجل وجود اسحاق لكونه فطحياً ثقة.

(٤) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٢.

....

المتعة؟ قال: فقال لا انمّا ذلك على الشيء الدائم، قال: قلت: فان زعم انّه لم يكن يطأها؟ قال: فقال: لايصدق، وانمّا أوجب ذلك عليه لانه يملكها(١).

ورواية هشام وحفص بن البختري عمن ذكره عن أبي عبدالله عليه السّلام في الرجل يتزوج المتعة أتحصنه؟ قال: لا انمّا ذاك على الشيء الدائم(٢) (عنده ـ ئل).

وفي ثانية، اسحاق، محمّد بن عيسى عن يونس(٣)، وفي الثالثة ارسال كما ترى(٤).

مع أنّ عدم الاحصان بالمتعة، معلّلة بعدم الدوام، فلو كانت متعته دائمة بان تكون سنين كثيرة، يحتمل حصول الاحصان، اذ يقال: انها دائمة عنده، إلّا أن يمنع، فتأمّل.

وصحيحة حريز، قال: سألت ابا عبدالله عليه السّلام عن المحصن؟ قال: الذي يزني وعنده ما يغنيه(٥).

وحسنة محمّد بن مسلم، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول: المغيب والمغيبة ليس عليهما رجم، الّا أن يكون الرجل مع المرأة، والمرأة مع الرجل(٦).

وصحيحة أبي بصير، قال: قال: لا يكون محصناً حتّى (الّا أن يكون

---

(١) الوسائل باب ٢ حديث ٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٣.

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٢.

(٣) سندها هكذا: علي بن ابراهيم، عن محمّد بن عيسى بن عبيد، عن يونس،عن اسحاق بن عمار.

(٤) يعني انه قال: (عمن ذكره).

(٥) الوسائل باب ٢ حديث ٤ من ابواب حدّالزنا ج١٨ ص٣٥٣.

(٦) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب حدّالزنا ج١٨ ص٣٥٥.

....

خ ـ ل ـ ثل) تكون عنده امرأة يغلق عليها بابه(۱).

وصحيحة اسماعيل بن جابر عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قلت له: ما المحصن رحمك الله؟ قال: من كان له فرج يغدو عليه ويروح فهو محصن(۲).

هذه دليل شرط التمكن من الدخول بها، وهي تدل على اشتراط الحضور أيضاً.

مع حسنة أبي عبيدة عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قضى امير المؤمنين عليه السّلام في الرجل الذي له إمرأة بالبصرة، ففجر بالكوفة ان يدرأ عنه الرجم ويضرب حدّ الزاني، قال: وقضى في رجل محبوس في السجن وله امرأة (حرّة ـ ثل ـ كا) في بيته في المصر وهو لا يصل اليها فزنى في السجن؟ قال: يجلد الحدّ (عليه الجلد خ ـ ل ثل كا)، ويدرأ عنه الرجم(۳).

ورواية ربيع الأصم، عن الحارث، قال: سألت ابا عبدالله عليه السّلام عن رجل له امرأة بالعراق فاصاب فجوراً وهو بـ(في خ ـ ل) الحجاز؟ فقال: يضرب حدّ الزاني مائة جلدة ولا يرجم قلت: فان كان معها في بلدة واحدة وهو محبوس في سجن لا يقدر أن يخرج إليها ولا تدخل هي عليه، أرأيت ان زنا في السجن؟ فقال: هو بمنزلة الغائب عنه أهله يجلد مائة جلدة(٤).

ويفهم من الكلّ أنّ المدار التمكن من فرج، والوصول اليه متعة كانت أو ملك يمين، فيمكن نفي المتعة فيما مرّ، في المتعة التي كان زمانها قليلة كما اشعر به العلّة، فتأمّل فيه.

---

(۱) الوسائل باب ۲ حديث ٦ من ابواب حدّ الزنا ج۱۸ ص۳۵۳.

(۲) الوسائل باب ۲ حديث ۱ من ابواب حدّ الزنا ج۱۸ ص۳۵۱.

(۳) الوسائل باب ۳ حديث ۲ من ابواب حدّ الزنا ج۱۸ ص۳۵۵.

(٤) الوسائل باب ۳ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا ج۱۸ ص۳۵٦.

....

وتدل على انّ الحبس مثل الغيبة.

والظاهر أن لا حدّ للغيبة، بل العرف(١)، والتمكن من الوصول اليه بسهولة كلّما اراد.

ويحتمل الوصول إليه غدوة وعشيّة.

وفي بعض الروايات ما يدّل على انّ كون البُعد مقدار مسافة القصر، مسقط للرجم.

مثل رواية محمّد بن الحسين رفعه، قال: الحدّ في السفر الذي ان زنى لم يرجم ان كان محصناً؟ قال: اذا قصّر فافطر(٢).

والقصور في اللفظ والسند والدلالة، ظاهر.

ورواية عمر بن يزيد قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: اخبرني عن الغائب عن اهله يزني هل يرجم اذا كانت له زوجة وهو غائب عنها؟ قال لايرجم الغائب عن اهله ولا المملك الذي لم يبن باهله، ولا صاحب المتعة، قلت: ففي أيّ حدّ سفره لا يكون محصناً؟ قال: اذا قصّر وأفطر فليس بمحصن(٣).

وفي سنده عبدالرحمان بن حماد(٤)، وهو مجهول.

ويمكن تأويلها أيضاً، ودلالتها أيضاً قاصرة.

وفيها أيضاً دلالة على نفي حصول الاحصان بالمتعة.

وبالجملة، الرجم حدّ غليظ مخالف لظاهر نصّ الكتاب، فانّ المتبادر من

---

(١) يعني ان حدّه صدق الغيبة في العرف.

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٦.

(٣) الوسائل باب ٤ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٦.

(٤) سنده كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن عبدالرحمان بن حماد، عن عمر بن يزيد.

قوله تعالى: الزانية والزاني فاجلدوا كلّ واحد منهما مائة جلدة(١) وجوب الجلد لكلّ زان واخراج المحصن وايجاب حدّ اغلظ، يحتاج الى دليل قويّ مع انّ الحدّ يسقط بادنى شبهة، فكذا هذا الحدّ الخاصّ مع ثبوت اصله، ففي كلّ موضع وجد فيه نصّ صريح وصحيح بوجوب الرجم وحصول الاحصان الذي هو شرط قيل به، والّا فلا.

وينبغي عدم الخروج عن هذه القاعدة، ففي ثبوته في المتعة، غير معلوم.

وكذا ملك اليمين، ولهذا ذهب جماعة الى عدم حصول ذلك في ملك اليمين مع الاخبار المتقدّمة لقصور في سندها أو عدم صراحتها واطلاقها أو عمومها وامكان تأويلها لوجود أصحّ منها في عدم الحصول.

مثل صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السّلام في الذي يأتي وليدة امرأته بغير اذنها عليه مثل ما على الزاني يجلد مائة جلدة، قال: ولا يرجم إن زنى بيهوديّة أو نصرانيّة أو أمة، فانّ فجر بامرأة حرّة وله امرأة حرّة، فانّ عليه الرجم وقال: وكما لا تحصن (يحصنه-خ ل) الأمة، والنصرانيّة، واليهوديّة اذا زنا بحرّة، فكذلك لا يكون عليه حدّ المحصن إن زنا بيهوديّة أو نصرانيّة أو أمة وتحته حرّة(٢).

وقد مرّ في صحيحته أيضاً: (ولا بالأمة) فتذكّر.

وصحيحة الحلبي، قال: قال أبو عبدالله عليه السّلام: لا يُحصن الحرّ، المملوكة، ولا المملوك الحرّة(٣).

وهما صحيحتان، وصريحتان في عدم الاحصان بملك اليمين.

وتأويل الشيخ -بانّ المراد بالاحصان، الاحصان الذي يجب معه الرجم

---

(١) النور: ٢.

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٤.

(٣) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٣.

....

على المحصنة أيضاً على تقدير الزنا في الخبر الثاني وبانه يحتمل أن تكون الامة التي عنده بالمتعة في الخبر الأول- بعيد فعدم الحصول بالمتعة وملك اليمين أولى، فان أقلّها شبهة دارئة لحدّ الرجم وان لم تكن دارئة للجلد.

وبالجملة، النظر في القاعدة المقرّرة وقصور الاخبار، يدل على عدم حصول الاحصان بالمتعة وملك اليمين.

وقالوا: الاحصان في المرأة، كالاحصان في الرجل، لكن يراعى فيها كمال العقل فيها اجماعاً بمعنى اشتراط كونها مكلّفة حرّة موطوئة بالعقد الدائم متمكّنة من الزوج بحيث يغدو عليها ويروح، فقيد الدائم للاحتراز عن المتعة وملك اليمين.

ومعنى قولهم: المرأة كذلك يعني اذا كانت بالشرائط وعندها زوجها الذي دخل بها، وقادر على ان يدخل بها ويغدو ويروح، فهو محصن، سواء كانت تحت عبد أو حرّ، لا ان لو كان لها أيضاً عبد تكون محصنة كما في الرجل ان كان له مملوكة محصن بها على القول المشهور، فانّه لايجوز لها الوطء بملك اليمين.

وقد يتخيّل كون الاحصان بالنسبة اليها، بان يكون زوجها حاضراً عندها ويدخل بها ويفعل بالفعل جماعها على الوجه المتعارف، وانّها تكون قادرة على ان تغدو عليه وتروح مثل ما اعتبر في الرجل، اذ مجرد وجوده عندها ولم يباشر ذلك مع غاية تمكنه من ذلك ، ماينفع المرأة وان كان لا ينفعه أيضاً الّا انّ الأمر بيده، ولتمكنه وكمال ندرته لو ترك وزنا يستحق الرجم، بخلاف الزوجة، فان الامر ليس بيدها وليست متمكّنة، وانما المتمكن وصاحب القدرة، الزوج، فاذا تركها معطّلة لايحصل حينئذٍ غرض الشارع من الاحصان بالنسبة اليها،فتأمّل.

وبالجملة قد ورد النص برجم الزوجة على تقدير كونها مدخولاً بها وزوجها حاضراً فلا بحث مع النص.

الفصل الثاني: في ثبوته

وانمّا يثبت بأحد أمرين: الاقرار.

قوله: «وانمّا يثبت باحد الامرين الخ» هذا بيان ما يثبت به الزنا، وانمّا يثبت على شخص الزنا مطلقاً باحد الأمرين، الاقرار أو البيّنة.

(الاول) الاقرار، ويشترط في ثبوته به صدوره من المقر اربع مرّات بانّه زنا صريحاً فلا يحصل بغير الصريح، لانّه عقوبة عظيمة، والستر فيها مطلوب، ومبناها على التخفيف، ويدرأ بالشبهة، فمهما امكن عدم ثبوته ووقوعه لم يترك ، ولهذا لم يشترط هذا العدد في غيره، لا في الاقرار، ولا في الشهود.

فلو نقص عن اربع مرّات لم يثبت الحدّ اصلاً، بل يعزر.

كأنّه لان الاقرار بالفاحشة حرام وموجب لتشنيع الفاحشة، وهو حرام بالنّص ويجب التعزير في كلّ محرّم عندهم كما هو صريح في بعض عباراتهم مثل الشرائع(١) والكبرى مانعرفها، بل الصغرى أيضاً، فانّ الحرام موجب التشنيع،

---

(١) في الشرائع كلّ ماله عقوبة مقدرة يسمى حدّاً، وما ليس كذلك يسمى تعزيراً واسباب الاول ستة (الى ان قال): والثاني اربعة، الردة، واتيان البهيمة وارتكاب ماسوى ذلك من الهائم (انتهى).

....

وذلك هنا غير معلوم، بل يريد عبادة الله وطهارة نفسه، ويُظهر الزنا لذلك، لا انّه يحب الفاحشة واظهارها.

وما سيجيء من الأخبار لثبوته بالاقرار اربعاً، يدلّ على عدم التعزير في كل محرّم فانّه ما عزّر في الاقرارات الثلاث.

الّا ان يقال: ما فعل في ذلك الوقت من الاضراب والاعراض هو التعزير أو (ان ـ خ) كان لانّه يأتي بالعدد، وانمّا التعزير متوجه بالترك والاقتصار على دون العدد.

وتدل على ثبوت التعزير في امور كثيرة، أخبار كثيرة، مثل افتراء كلّ واحد من الشخصين صاحبه(١).

والافتراء على اهل الذمة(٢).

وفي القول: انت خبيث، وانت خنزير(٣) وشهود الزور(٤).

وتزويج الذميّة على المسلمة بغير اذنها(٥).

واكل الربا الى اربع مرّات(٦).

وفي الوطء في الصوم(٧).

---

(١) راجع الوسائل باب ١٨ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥١.

(٢) لاحظ الوسائل باب ١٧ ج١٨ ص٤٤٩ من ابواب بقيّة الحدود والتعزيرات.

(٣) راجع الوسائل باب ١٩ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٢.

(٤) راجع الوسائل باب ١٥ من كتاب الشهادات ج١٨ ص٢٤٤.

(٥) الوسائل باب ٧ حديث ٤ من ابواب مايحرم بالكفر ونحوه ج١٤ ص٤١٩.

(٦) لا حظ الوسائل باب ٧ ج١٨ ص٥٨٠ من ابواب بقيّة الحدود والتعزيرات،ولكن مدلولها الى ثلاث مرّات.

(٧) لاحظ الوسائل باب ١٢ ج١٨ ص٥٨٥ من ابواب بقيّة الحدود والتعزيرات.

ويشترط فيه العدد، وهو اربع مرّات، فلو اقرّ اقل فلا حدّ وعزر.

وفي الوطء في الحيض(١)، وغير ذلك.

وقالوا أيضاً: تعيينه الى الامام(٢)، وفي بعض الاخبار دون اربع اسواط (٣).

ودليل ثبوته بالاقرار، العقل، والنقل، مثل بعض الآيات والأخبار التي مضت في بحث الاقرار، مثل اقرار العقلاء على انفسهم جائز (٤).

وامّا اعتبار العدد فلاعتباره في الشهادة بنصّ الكتاب، واعتبار الشهادات الاربع في اللعان.

ولما روي عن امير المؤمنين عليه السّلام من حكاية المرأة التي جاءت، وقالت: زنيت يا أمير المؤمنين فطهرني وردّها صلوات الله عليه حتى ذهبت وجاءت اربع مرّات، ولمّا كانت تروح في كلّ مرّة كان يقول عليه السّلام: اللّهمّ انّها شهادة، وهذه اثنتان، وهذه ثلاث شهادات، وفي الاخيرة قال: اللّهمّ أنّه قد ثبت لك عليها اربع شهادات، ثم رجمها(٥).

والخبر طويل واشرنا الى مضمون بعضه الذي يحتاج إليه هنا.

وحكاية اخرى مثلها نقل عنه صلوات الله عليه مع امرأة اخرى حامل مثل الاولى(٦) كأنها منقولة بطريق صحيح(٧).

---

(١) لاحظ الوسائل باب ١٣ ج١٨ ص٥٨٦ من ابواب بقيّة الحدود والتعزيرات.

(٢) يمكن ان يستفاد من روايات باب ٢٨ من ابواب مقدّمات الحدود في الوسائل ج١٨ ص٣٣٨.

(٣) يستفاد من حديث ٣ من باب ١٠ ج١٨ ص٥٨٤.

(٤) عوالي اللئالي ج١ ص٢٤٣ وج٢ ص٢٥٧ وج٣ ص٤٤٢.

(٥) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٨.

(٦) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ٥ و٧ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٠.

(٧) سندها هكذا كما في الفقيه: وروى يونس بن يعقوب عن أبي مريم عن أبي جعفر وطريق الصدوق ←

وروي عنه صلوات الله عليه أيضاً انّه أتاه رجل أقرّ عنده بالزنا فدفعه حتّى كرّر ذلك اربع مرّات حتّى رجع في الرابعة، فلمّا اقرّ قال امير المؤمنين عليه السّلام لقنبر: احتفظ به ثم غضب ثم قال: ما اقبح بالرجل منكم ان يأتي بعض هذه الفواحش فيفضح نفسه على رؤوس الملأ أفلا تاب، فوالله لتوبة فيما بينه وبين الله افضل من اقامتي عليه الحدّ ثم رجمه ثم قال في آخرها: فحضر وصلّى عليه ودفنه، فقيل يا امير المؤمنين: الآ تغسّله؟ فقال: قد اغتسل بما هو طاهر (الرجم ـ خ) إلى يوم القيامة لقد صبر على امر عظيم(١).

لعله كان اغتسل في حياته قبل رجمه، فتأمّل.

وما روي عنه صلوات الله عليه رواية أبي العباس نقلها صحيحة، قال: قال ابو عبدالله عليه السّلام: أتى النبي صلّى الله عليه وآله رجل، فقال: اني زنيت فصرف النبي صلّى الله عليه وآله وجهه عنه فاتيه من جانبه الآخر ثم قال: مثل ما قال، فصرف وجهه عنه ثم جاء الثالثة فقال له: يا رسول الله: اني زنيت وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة فقال رسول الله صلّى الله عليه وآله: أبصاحبكم بأس ـ يعني جنّة ـ؟ فقالوا: لا، فأقرّ على نفسه الرابعة فامر به رسول الله صلّى الله عليه وآله ان يرجم محفوراً له حفيرة، فلمّا أن وجد مسّ الحجارة خرج يشتد فلقيه الزبير فرماه بساق بعير فعقله به فادركه الناس فقتلوه، فاخبروا النبي صلّى الله عليه وآله بذلك، فقال: هلّا تركتموه ثم قال: لو استتر ثم تاب كان خيراً له(٢).

الى يونس كما في المشيخة هكذا: وما كان فيه عن يونس بن يعقوب فقد رويته عن أبي ـ رضي الله عنه ـ عن سعد بن عبدالله، عن محمّد بن الحسين بن أبي الخطاب، عن الحكم بن مسكين، عن يونس بن يعقوب البجلي.

(١) اورد قطعة منه في الوسائل في باب ١٤ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٥ وراجع تفسير علي بن إبراهيم ص٤٥١ طبع الوزيري.

(٢) الوسائل باب ١٥ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٦ منقول بالمعنى.

وبلوغ المقر وعقله، واختياره، وحريته، سوآء الذكر والانثى.
وفي اشتراط ايقاع كلّ اقرار في مجلس قولان.

وتدل عليه أيضاً رواية جميل، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: لايقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، ولا يرجم الزاني حتّى يقرّ أربع مرّات(۱).

وكأنّه لا خلاف فيه، وحكاية ماعز(۲) تدل عليه، وعلى انه لابد من التصريح بالاقرار بالولوج كالميل في المكحلة، وسيجيء في البينة مايدل عليه، فتأمل

قوله: «وبلوغ المقرّ الخ» يعني يشترط في المقرّ اتصافه بالشرائط التي يعتبر في مطلق المقرّ، وقد تقدم في بحث الاقرار(۳)، وهو بلوغ المقر، وعقله، واختياره وحريّته، سواء الذكر في ذلك، والانثى.

ويحتمل ان يسمع اقرار المملوك في غير الرجم، والقتل من دون اذن السيد.

ويحتمل سماعه مع اذن السيد في القتل والرجم أيضاً، وبدونه يحتمل ان ينتظر الى وقت الحريّة.

والتخفيف في الحدود ودرئها بالشبهة، يدل على عدم ذلك، فتأمّل.

قوله: «وفي اشتراط ايقاع الخ» هل يشترط في ترتب أحكام الزنا جَلداً ورجماً على الاقرار باربع مرّات، وقوع كل مرّة في مجلس غير مجلس الآخر ام لا، بل اذا وقع الكلّ في مجلس واحد مسترسلاً، كاف في ترتّب الحكم؟ فيه خلاف.

وقد صرّح جمع بعدم(٤) الاشتراط كالمصنف في غير المتن، والمحقق(٥).

---

(۱) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج۱۸ ص۳۸۰.

(۲) تقدم آنفاً وهو حديث۱ من باب ١٥ من الوسائل ج۱۸ ص۳۷٦.

(۳) راجع ج۹ من هذا الكتاب ص۳۸۵.

(٤) وفي النسخ بالاشتراط والصواب ما اثبتناه.

(٥) قال في الشرائع: ولو اقر أربعاً في مجلس واحد، قال في الخلاف والمبسوط لم يثبت وفيه تردد وفي النافع. وهل يشترط اختلاف مجالس الاقرار؟ اشبهه انه لايشترط.

....

واطلق جمع كثير مثل الشيخ المفيد، والقاضي، والتقي، وسلّار، وابن إدريس وغيرهم.

وجمع آخر صرّحوا بالاشتراط، مثل الشيخ في المبسوط والخلاف وتبعه ابن حمزة وقطب الدين الراوندي.

لعلّ دليل الاشتراط ما وجد في فعله صلّى الله عليه وآله وفعل أمير المؤمنين عليه السّلام من انهما حكما بالرجم بعد الاقرار اربع مرّات في اربع مجالس، مع التخفيف في الحدود خصوصاً الرجم.

ودليل العدم عموم ادلة الحدود مع اصل عدم الاشتراط، وعدم دليله، فان فعلهما صلوات الله عليهما كان كذلك اتفاقاً، لا انهّما امرا بذلك وقيّداه، وهو ظاهر خصوصاً فعله صلّى الله عليه وآله على ما في بعض الروايات(١)، فانّه ما دلّ على تعدّد المجلس أيضاً، فانّه كان في مجلس واحد، الّا انّه كان تارة عن يمينه وتارة عن شماله.

الّا ان يراد بتعدّد المجلس تغير مكان المقر، وهو بعيد.

على ان ذلك غير ظاهر في فعله صلّى الله عليه وآله في الثالثة والرابعة،نعم على مانقل في بعض الكتب ـ من انّه جاء فقال: زنيت، ثم جاء في المرتبة الثالثة والرابعة ـ يعلم ذلك، وعموم رواية جميل(٢) يدل على عدمه أيضاً،فتأمّل.

ثم اعلم انّه قال في الشرح ـ بعد ان عدّ المطلقين ـ: واعلم انّ الاصحاب الّذين اطلقوا لم نعلم لهم قولاً في الحقيقة، فلعلّهم قائلون بالتقييد، والله أعلم.

وانت تعلم انّهم اذا اطلقوا فالمتبادر انّ ذلك هو مذهبهم خصوصاً مع

---

(١) لاحظ الوسائل باب ١٥ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٦.

(٢) لاحظ الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٠.

ويقبل اقرار الأخرس بالاشارة.

اطلاق الدليل وعدم دليل على التقييد، فيعلم انّ الاطلاق مذهبهم كما اذا راينا دليلاً من آية، ورواية دالّة على حكم، يستفيد اطلاقه منها ونعلمه، فكذا نعلم انّ الاطلاق مذهب المطلق، وهوظاهر، الله يعلم.

قوله: «ويقبل اقرار الاخرس بالاشارة» دليله، ان اشارته مثل لسانه الدال على صدور الفعل الموجب للحدّ صادراً عنه، فاذا دلت على صدوره بحيث لا يبقى منه احتمال عدمه بوجه، مثل اللفظ الصادرعن لسانه، يثبت بذلك، والّا لايثبت به للتخفيف، والاصل، والدرء.

وامّا مجرد الاخرسيّة، والعمى، والاصميّة فلم يكن شبهة دارئة للحدّ، فلا يثبت في حقهم الزنا، فلا وجه له، مثل ما قاله ابو حنيفة في كون مجرد العقد ذلك.

وتدل عليه أيضاً رواية اسحاق بن عمار، قال: سألت اباعبدالله عليه السّلام عن حدّ الأخرس، والأصم، والاعمى؟ فقال: عليهم الحدود اذا كانوا يعقلون ما يأتون به(١).

ورواية محمّد بن قيس، قال: سألت أباجعفر عليه السّلام عن الاعمى يجوز شهادته؟ قال: نعم اذا اثبت(٢).

وفي رواية ضعيفة لجميل عنه عليه السّلام، قال: سألت أباعبدالله عليه السّلام عن شهادة الأصم في القتل؟ قال: يؤخذ بأول قوله، ولا يؤخذ بالثاني(٣).

وقيل: لا يقبل دعوى الشبهة من الأعمى، وهو بعيد، ولا دليل له.

وقيّد بعض قبوله بوجود القرائن مثل وجدانه امرأة في فراشه واشتبه ونحو

---

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢١.

(٢) الوسائل باب ٤٢ حديث ١ من كتاب الشهادات ج١٨ ص٢٩٦.

(٣) الوسائل باب ٤٢ حديث ٣ من كتاب الشهادات ج١٨ ص٢٩٦.

ولو نسبه لم يثبت في حقّه الّا باربع، ويحدّ بالمرّة، للقذف على إشكال.

ذلك.

وهو كالاول، اذ لافرق بينه وبين غيره.

قوله: «ولو نسبه لم يثبت الخ» أي لو نسب رجل امرأة الى الزنا بان قال: زنيت بفلانة بنت فلان، أو نسبت امرأة رجلاً إليه وقالت زنيت بفلان بن فلان، فلا شك انّه بالنسبة إلى القائل لايثبت الزنا الموجب للحد أو الرجم الّا أن يكون ذلك اربع مرّات وهل يثبت بذلك قذف المنسوب إليه الموجب لحدّ القذف على القاذف ام لا؟ فيه إشكال، من انّه قذف ظاهر، فمع وجود شرائطه مثل كون المقذوف محصناً يحدّ القاذف، ولا يمنع عدم ثبوته في حقه-لاشتراطه باربع مرّات حتّى يترتب عليه الاحكام الخاصّة من الجلد والرجم-ثبوت ما لايشترط على ذلك.

ومن انه انّما نسب الزنا الى نفسه ولا يلزم من كونه زانياً ونسبته إليه، نسبة الآخر إليه، لاحتمال ان يكون هومكرهاً أو مكرهة، ويكون شبهة بالنسبة إليه، اذ يصحّ ان يقال: زنيت انا بفلانة وهي مكرهة أو كانت شبهة، فهو اعم من كون المنسوب إليه زانياً، وعدمه، ولا دلالة للعام على الخاص باحدى الدلالات الثلاث والاصل عدم لزوم الحدّ والنسبة الى الزنا، وكذلك الظاهر.

ولهذا بمجرد وجدان امرأة مع رجل، لا يحكم عليهما بالزنا مع العلم بعدم الزوجيّة أيضاً، لاحتمال الشبهة والاكراه وهوظاهر، حتى يعلم انتفائهما.

ولانّه لو ادّعى القائل ذلك، فالظاهر انّه يسمع منه للدرء أو التخفيف، فالظاهر عدم ثبوته في حقّ الآخر.

لكن الظاهر على هذا الوجه الذي قرّرناه لايثبت بالاقرار اربع مرّات أيضاً.

وظاهر الكلام كون الاشكال في المرّة الواحدة ومن جهة كون المرّة مثبتة

....

بالنسبة الى المنسوب إليه، وعدمه بالنسبة الى نفسه.

فيحتمل ان يكون المراد: اذا كانت النسبة الى الغير بحيث لا يحتمل الّا كونه زناً بالنسبة إليه بان قال: زنيت بفلانة ولم تكن مكرهة، ولا مشتبهاً عليها، أو زنت بي فلانة أو يا زانية زنيت بك ونحو ذلك بحيث يعلم المراد كونه زناً بالنسبة الى الغير أيضاً.

ولكن لما لم يكن موجباً بالنسبة الى نفسه لتوقفه على اربع مرّات، هل ذلك موجب للتوقف على اربع مرّات أيضاً ـ لتوهم عدم معقوليّة الانفكاك ظاهراً ـ أم لا؟ هذا ظاهر العبارة وحينئذٍ، الظاهر ثبوت القذف بالمرّة الواحدة، لما مرّ.

وتدل عليه صحيحة محمّد بن مسلم عن أبي جعفر صلوات الله عليه، في رجل قال لامرأته: يا زانية انا زنيت بك؟ قال: عليه حدّ (واحد ـ ئل) لقذفه اياها واما قوله: انا زنيت بك فلا حدّ فيه الّا ان يشهد على نفسه اربع شهادات بالزنا عند الامام(١).

فيها اشارة إلى اشتراط سماع الامام اقراره بالزنا، فتأمّل.

وعلى كلا التقديرين، الاشكال ضعيف، فانّه على التقدير الأوّل ينبغي عدمه، بل الجزم بعدم ثبوت الزنا والقذف به، لما مرّ.

نعم يمكن التعزير بناء على ما تقرر عندهم من كون كلّ محرّم موجباً لذلك، ولأنّه نسب الزنا اليه وما يتأذى به، ولا شك في ذلك، فان كل انسان يتأذى به عادة وعرفاً، وكلّ ما هو كذلك فهو موجب للتعزير، لما تقرر عندهم، وان لم نعلم نحن دليله سوى كلامهم.

وعلى التقدير الثاني، فلا ينبغي الاشكال ايضا في ثبوت الحد، لما مر، فتأمل.

---

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٦.

ولو لم يبيّن الحدّ المقرّ به ضرب حتى ينهى أو يبلغ مائة.

قوله: «ولو لم يبيّن الحدّ الخ» يعني اذا قال: من يقبل اقراره على نفسه على حدّ من حدود الله، ولم يبيّن الحدّ المقر به يسمع اقراره فيضرب السوط حتّى ينتهي بان يقول: لا تضرب، أو يكفي ونحو ذلك، سواء وصل الى اقلّ الحدود ام لا، لاحتمال ارادة التعزير أو يصل الى مائة جلدة لعدم حدّ فوقها؟

ويحتمل عدم شيء اصلاً لعدم التصريح بالموجب واحتمال ارادة التعزير الذي لم يكن ممّا يضرب به وعدم معرفته ذلك، ولبناء الحدّ على التخفيف، وللدرء.

ولكن صرّح الاصحاب بذلك من غير اشارة إلى اشكال، وتردد، وخلاف، للرواية بذلك.

وهي رواية محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السّلام، عن امير المؤمنين عليه السّلام في رجل اقرّ على نفسه بحدّ ولم يسمّ ايّ حدّ هو؟ قال: أمر ان يجلد، حتّى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحدّ(١) (في الحدـ ئل).

وهي ضعيفة بـ«سهل بن زياد»(٢)، وقاصرة عن تمام المراد، من عدم تجاوزه المائة فكأنّه ترك، للظهور، فتأمّل.

وقد قيّد البعض في طرف النقصان بثمانين جلداً، فلو نهى قبله لا ينتهى، فانّه اقلّ الحدّ وصوّبه في الشرائع في طرف الكثرة دون النقصان، لاحتمال ارادة التعزير.

فيه انّه ليس بصواب لاحتمال الزيادة في مكان شريف أو زمان كذلك، فانّه قد يزيد الحدّ فيهما، وفي طرف النقصان، اذ حدّ القواد خمسة وسبعون.

(١) الوسائل باب ١١ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٨.

(٢) سندها كما عن الكافي هكذا: عدّه من اصحابنا عن سهل بن زياد وعلي بن إبراهيم، عن أبيه جميعاً، عن ابن أبي نجران، عن عاصم بن حميد، عن محمّد بن قيس.

....

وأيضاً قد يكون مملوكاً فحدّه خمسون.

وأيضاً من وطء البهائم، خمس وعشرون.

الّا ان يقال: المراد بالحدّ هنا التعزير، وقد يطلق الحدّ على التعزير وبالعكس كما سيجيء.

وقد يقال الزيادة داخلة في التعزير، وقد بيّنا انّه برأي الحاكم وليس جزء للحدّ المقرر.

وحدّ القواد نادر ومعلوم عدمه هنا وكذلك المملوكيّة ووطء البهائم.

نعم الحدّ قد يكون قتلاً، وانّ التعزير موقوف على رأي الحاكم وما يُعرف، وبالجملة يردّ على الفتوى ـ بحسب القوانين ـ امور كثيرة.

ولكن الرواية حسنة (لإبراهيم)(١) وقد افتى بها الجماعة، فطرحها مشكل، ومع العمل بها، يندفع كلّ ما يرد عليه، لكونها منصوص بها.

نعم قد يقال: لا عموم له فقد يكون مخصوصاً بواقعة.

والحاصل، العفو، والترك غير بعيد، فانّ الحدّ يسقط بادنى شبهة واحتمال، ولهذا حال الاقرار بانّه زنا قيل له: هل قبّلته أو ضاجعته(٢) ونحو ذلك.

ويحتمل جواز العمل أيضاً، ولكن لا يجب، وسقوط الاعتراضات للنص.

وامّا ما ورد(٣) انّ الزنا يحتاج الى اربعة اقرارات، والسرقة الى مرّتين فكيف يحدّ المائة؟ فدفعه ظاهر يعني (بغير ما ذكرناه ـ خ) ما ذكرناه فانّه قد يكون اقرار بعد مرّات من قبل فيؤخر الحدّ، فانّ قوله هذا ليس اقراراً، بل هو خبر عنه، فتأمل.

---

(١) تقدم آنفاً بيان سندها.

(٢) راجع سنن أبي داود باب رجم ماعز بن مالك ج٤ ص١٤٥.

(٣) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٠ وباب ١٢ حديث ٥ منها ص٣٢٠.

ولو انكر اقرار الرجم سقط الحدّ ولا يسقط بانكار غيره.
ولو تاب تخيّر الامام في الاقامة وعدمها جلداً (أوخ) ورجماً.

قوله: «ولو انكر اقرار الرّجم الخ» لو أقرّ شخص بما يوجب الرجم ثم انكر ذلك، وقال: ما اقررت، أو اقراري فاسد، سقط الحدّ عنه للدرء، والتخفيف في الحدّ الغليظ، وللرواية الآتية.

ولا يسقط بانكاره موجب الحدّ وغيره، للاستصحاب، واقرار العقلاء على انفسهم جائز(١) وسائر ادلة الاقرار.

وللرواية، وهي حسنة محمّد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: من اقرّ على نفسه بحدّ اقمته عليه الّا الرجم، فانه اذا اقرعلى نفسه ثم جحدلم يرجم (٢)

قوله: «ولو تاب الخ» يعني اذا فعل الانسان ما يوجب حدّاً أو رجماً أو جلداً فتاب قبل أن يثبت عند الحاكم، تخيّر الامام بين العفوعنه وعدم حدّه، وحدّه.

لعلّ دليله الروايات، مثل مرسلة جميل بن درّاج، عن رجل، عن احدهما عليهما السّلام في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنا فلم يعلم ذلك منه ولم يؤخذ حتى تاب واصلح (صلح ـ خ ل)؟ فقال: اذا صلح وعرف منه امر جميل لم يقم عليه الحدّ، قال محمّد بن أبي عمير: قلت: فان كان أمراً قريباً لم يقم (عليه ـ خ) قال: لو كان خمسة اشهر أو اقلّ وقد ظهر منه امر جميل، لم يقم عليه الحدود(٣).

وكأنّ فيها اشارة الى اعتبار زمان بعد التوبة حتّى يقبل الشهادة.

ومرسلة صفوان بن يحيى، عن بعض اصحابنا (به ـ خ كا)، عن أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجل اقيمت عليه البيّنة بانّه زنا، ثم هرب قبل ان

(١) عوالي اللئالي ج١ ص٢٢٣ وج٢ ص٢٥٧ وج٣ ص٤٤٢ طبع مطبعة سيّدالشهداء.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٩.

(٣) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٧.

والحمل من الخالية من بعل، لا يوجب الزنا.

ولا يقوم التماس ترك الحدّ، والتهرب، والامتناع من التمكين مقام الرجوع.

الثاني

البيّنة، ويشترط العدد، وهو أربعة رجال عدول، أوثلاثة وامرأتان.

يضرب؟ قال: ان تاب فما عليه شيء، وان وقع في يد الامام اقام عليه الحدّ، وان علم مكانه بعث إليه(١).

كأنّ ارسال صفوان بن يحيى كالمسند كما قالوا في محمّد بن أبي عمير، والبزنطي، وأيّد بالقبول والفتوى.

ولكن التخيير غير ظاهر، فكأنّه للاجماع، وقصور في الروايات وعدم الترك والعمل في الجملة، فتأمّل.

والظاهر أنّ الحاكم، مثل الامام على تقدير اقامة الحدود له.

قوله: «والحمل من الخالية الخ» اذا وجد امرأة حاملاً مع عدم زوج، لا يحكم عليها بالزنا، فانّه يحتمل الاكراه، والشبهة، والأصل، والظهور، والستر في الشرع مؤيّد، وهو ظاهر.

قوله: «ولا يقوم التماس الخ» يعني اذا أقرّ بالزنا اقراراً تامّاً موجباً للحدّ ثمّ التمس من الحاكم عدم حدّه أو هرب من الحدّ أو امتنع ولم يخل أن يقيم عليه الحدّ لم يكن بهذه الأمور بمنزلة الرجوع والانكار، ولم يقم مقامه في سقوط الحدّ، فانّها اعم من الرجوع، والعامّ لادلالة له على الخاص.

قوله: «الثاني البيّنة ويشترط العدد الخ» اشتراط العدد معلوم من

---

(١) الوسائل باب ١٦ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٨.

ولو شهد رجلان واربع نساء ثبت الجلد دون الرجم.

ولا يقبل دون ذلك، بل يحدّ الشهود للفرية.

ولو كان الزوج احدهم، فالاقرب حدّهم للفرية.

القرآن والحديث، والاجماع، وقد سبق في بحث الشهادة(١) بعض ذلك، وقد مرّ ان الزنا الموجب للجلد والرجم، يثبت باربعة رجال، وكذلك بثلاثة رجال وامرأتين، ولعلّ لاخلاف.

واما ثبوته باربع نساء، ورجلين، ففيه خلاف تقدم في بحث الشهادة فتذكر، ولا يقبل الزنا بغير ذلك.

الظاهر انّه اجماعيّ، والكتاب(٢) والسنة ظاهرة في ذلك، فلو شهد دون ذلك، يُحدّ الشهود للفرية والافتراء حدّ القذف للثلاثة، وهو ظاهر.

قوله: «ولو كان الزوج الخ» يعني اذا شهد اربعة رجال، أو ثلاثة رجال وامرأتان أو الرجلان واربع نساء على القول به، على امرأة بالزنا وكان احدهم زوجها، الاقرب عند المصنف ان يحدّ الشهود غير الزوج حدّ القذف، لانّه لابد من الشهود الاربعة والرجل مدّع وخصم ومتهم وليس بشاهد مقبول.

ولرواية مسمع، عن أبي عبدالله عليه السّلام في اربعة شهدوا على امرأة بالفجور احدهم زوجها؟ قال: يحدّ الثلاثة ويلاعنها الزوج (زوجها ـ ئل)، ولا تحلّ له أبداً(٣).

ورواية زرارة، عن احدهما عليهما السّلام في اربعة شهدوا على امرأة بالزنا

---

(١) تقدم في ج١٢ ص٤١٩.

(٢) اشارة الى قوله تعالى: واللاّتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهنّ اربعة منكم الآية النساء:١٥ وقوله تعالى: والّذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شُهداء (الى قوله تعالى) لولا جاءوا عليه باربعة شهداء الآية النور:٤ ـ ١٣.

(٣) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من كتاب اللعان ج١٥ ص٦٠٦.

احدهم زوجها؟ قال: يلاعن الزوج ويُجلد الآخرون(١).

ولكن كون الزوج مدعيّاً وخصماً غير ظاهر.

والخبران ضعيفان ومعارضان برواية إبراهيم بن نعيم، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته، عن اربعة شهدوا على امرأة بالزنا احدهم زوجها؟ قال: يجوز شهادتهم(٢) والجمع بين الأدلة بحمل الأوّلين على عدم شرائط الشهادة في الزوج ككونه فاسقاً وخصماً.

وقد نقل في الفقيه رواية مسمع، عن نعيم بن إبراهيم(٣)، عن مسمع أبي سيار، عن أبي عبدالله عليه السّلام في اربعة شهدوا على امرأة بالفجور احدهم زوجها؟ قال: يجلدون الثلاثة، ويلاعنها زوجها، ويفرّق بينهما ولا تحلّ له أبداً، وقد روي انّ الزوج احد الشهود، قال مصنف هذا الكتاب رحمه الله: هذان الحديثان متفقان غير مختلفين، وذلك انه متى شهد أربعة على امرأة بالفجور احدهم زوجها ولم ينف ولدها، فالزوج احد الشهود، ومتى نفى ولدها مع اقامة الشهادة عليها بالزنا جلّد الثلاثة الحدّ، ولاعنها زوجها وفرق بينهما ولم تحلّ له ابداً، لانّ اللعان لا يكون الّا بنفي الولد(٤).

وانت تعلم ما في هذا من الخلل في الكلام، والاضطراب في الروايات، فتأمّل.

---

(١) الوسائل باب ١٢ حديث ٢ من كتاب اللعان ج١٥ ص٦٠٦.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من كتاب اللعان ج١٥ ص٦٠٦.

(٣) روي -في التهذيب- في باب توارث الأزواج من الصبيان، عن الحسن بن محبوب، عنه، عن عباد بن كثير وفي آخر باب حدود الزنا، عنه، عن عباد البصري، وفي باب الحدّ في الفرية والسب، عنه، عنه عن غياث، عن جعفر بن محمّد عليهما السّلام، وليس له ذكر في كتب الرجال (تنقيح المقال للمتتبع المامقاني) ج٣ ص٢٧٤ الطبع الاول الحجري.

(٤) الى هنا عبارة الفقيه راجع باب حدّ القذف رقم ٥٠٧٨ ج٤ ص٥٢ طبع مكتبة الصدوق.

والمعاينة للايلاج.

فلو شهدوا بالزنا من دونها حدّوا للفرية.

وظاهر أدلّة سماع الشهود وعدم الحدّ، القذف.

واشتراط اللعان في الآية ـ بعدم الشاهد إلّا نفس الزوج ـ والّذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلّا أنفسُهُمْ فشهادة أحدهمْ الآية(١) ـ يدلّ على ثبوت الزنا وعدم حدّ الشهود.

ويؤيّده أيضاً ظاهر آية القذف، والّذين يَرمونَ المحصَنات ثمّ لم يأتوا بأربعة شُهداء فَاجلدوهُمْ ثَمانينَ جَلدَة الآية(٢)، فانّها ظاهرة في أن الاربع كافية، سواء كان أحدهم زوجها وغيره،فتأمّل.وهذا مختار التهذيب.

ويحتمل ان لا يحدّ الشهود، ولا المقذوفة للشبهة لأنّه حصلت الشبهة في حدّها، وفي حدّ الشهود أيضاً، فتأمّل.

وقيل: إنّ سبق من الزوج، الرمي بالزنا والخصومة واختلّ شرط آخر مثل العدالة، حدّ الشهود، وإلّا يثبت الزنا، وهذا هو الجمع المتقدم بين الاخبار، وهو محتمل،فتأمّل.

قوله: «والمعاينة للايلاج الخ» أي لابدّ من التصريح في الشهادة بالدخول في الفرج، والولوج كالميل في المكحلة، بلفظ موضوع له لغة، مثل النيك(٣) أو عرفاً أو يضم إليه مايصير به صريحاً في ذلك، كما انّه لابد من ذلك في الاقرار.

ويدلّ عليه ما روي في ماعز بن مالك: جاء الى النبي صلّى الله عليه وآله، فقال: يارسول الله اني قد زنيت فَاعْرَض عنه، ثم جاء من شقه الأيمن فقال: يا

---

(١) النور: ٦.

(٢) النور: ٤.

(٣) ناكها ينيكها جامعها وكشدّاد، المكثر منه (القاموس).

....

رسول الله اني قد زنيت فَاعْرَضَ عنه، ثم جاء فقال: اني قد زنيت فاعرض عنه، ثم جاء فقال: اني قد زنيت قال ذلك اربع مرّات(١).

وقريب منه ما روي في التهذيب بطريق حسن(٢).

وروي أيضاً انه صلى الله عليه وآله قال له: لعلك قبّلت أو غمزت أو نظرت قال: لا يارسول الله، قال: فأنكتها لا تكنّي؟ قال: نعم قال: كما يغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر؟ قال: هل تدري ما الزنا؟ قال: نعم اتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً، قال: ما تريد هذا؟ قال: اريد ان تطهرني فامر به فَرجم(٣) (الحديث).

وتدل على اعتبار ذلك في الشهود، صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: حدّ الرجم ان يشهد اربعة انهم رأوه يدخل ويخرج(٤).

ومثلها رواية شعيب، وصحيحة محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قال امير المؤمنين عليه السّلام: لا يرجم رجل، ولا امرأة حتّى يشهد عليه أربعة شهود على الايلاج والاخراج(٥).

ورواية أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: لا يجب الرجم حتّى تقوم البيّنة الاربعة انهم قد رأوه يجامعها(٦).

---

(١) صحيح البخاري ج٤ (باب سؤال الامام، المقر هل احصنت ص١١٠) قريباً ممّا نقله هنا من نسبة الى ما عز.

(٢) الوسائل باب ١٥ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٦.

(٣) لا حظ سنن أبي داود ج٤ باب رجم ماعز بن مالك رقم ٤٤٢٨ ص١٤٨ منقول بالمعنى.

(٤) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧١.

(٥) الوسائل باب ١٢ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧١.

(٦) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧١ وفيه: لا يجب الرجم حتى يشهد الشهود الاربع الخ.

ويكفي ان يقولوا: لا نعلم سبب التحليل.

ورواية اخرى له عنه عليه السّلام قال: قال ابوعبدالله عليه السّلام: لا يرجم الرجل، والمرأة حتى يشهد عليها اربعة شهداء على الجماع والايلاج، والادخال كالميل في المكحلة(١).

فلو شهد الشهود بالزنا من دون الرؤية والمعاينة حدّوا للفرية للآية(٢) والاخبار(٣).

قوله: «ويكفي ان يقولوا الخ» يعني ليس عليهم للشهادة بالزنا ان يقولوا انّها فعلا حراماً ومن غير عقد وملك وشبهة، بل يكفي في ذلك، الشهادة على الفعل بالايلاج مع قولهم: ولا نعلم سبب التحليل، فيثبت الزنا فيعمل بمقتضاه جلداً أو رجماً انّ تمت الشهادة والّا يثبت الحدّ عليهم، لفرية.

وهذا مثل ما مرّ من انّه يكفي ان يقول الشهود: هذا كان من قبل لفلان وما اعلم سبب زواله عنه، هكذا ظاهر عبارة المتن وغيره.

وفي الشرائع ولابد في شهادتهم من ذكر المشاهدة للولوج كالميل في المكحلة من غير عقد ولا ملك ولا شبهة، ويكفي ان يقولوا: لا نعلم بينهما سبب التحليل وفيه تأمل واضح، فانّه كيف يكون هذا كافياً لثبوت الزنا مع ان الزنا فعل حرام لا يكون فيه عقد ولا ملك ولا شبهة، فكيف يشهدون عليه بمجرد عدم العلم بسبب التحليل، فانّ ذلك ليس بسبب العلم في نفس الأمر، ولا بحسب الظاهر.

وأيضاً يلزم شهادة شهود عزب لا يعرفون أحداً من النساء والرجال بان رأوا رجلاً يجامع امرأته على انّها زنيا ويثبت، ذلك بمجرد قولهم: (لانعلم سبب

---

(١) الوسائل باب ١٢ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧١.

(٢) اشارة الى قوله تعالى: والّذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ـ النور: ٤.

(٣) تقدم مواضع ذكرها آنفاً.

والاتفاق في جميع الصفات، فلو شهد بعض بالمعاينة، والباقي بدونها أو بعض في زمان أو زاوية والباقي في غير ذلك حدّا للفرية.

التحليل) ويكون ذلك صدقاً وموجباً للحدّ عليها ولم يجب عليهم شيء، وهو بعيد وكثير المفاسد.

ويمكن ان يكون المراد يكفي ذلك للشهادة للفعل ويثبت بذلك لا الزنا ويثبت به،ثم الحاكم يسأل من سبب التحليل فان ادّعوه دُرىء عنها الحدّ، سواء كان حلالاً أو شبهة، وسواء كانا صادقين في نفس الأمر أم لا.

وفيه أيضاً بُعد واضح فانّ الفعل لا يحتاج الى هذا القول، فانّه يثبت بالمعاينة المذكورة.

مع انّ الظاهر انّه لا يمكن اسناد الزنا بمجرد ذلك بل القول بانّها فعلا كذا، فانّه موجب للهتك وكشف العورة وعدم الستر وذكر عرض الناس فينبغي أن لايجوز فلو لم يُحدّ القائل، فلا أقل أن يعزّر فيبقى التعزير البتّة، فكيف ثبوت الزنا به، فتأمّل.

وبالجملة الذي يقتضيه النظر عدم جواز الشهادة بالزنا حتّى يعلم يقيناً من غير شبهة بانتفاء عقد وملك وشبهة بل عدم جواز الشهادة انّ فلاناً فعل بفلانة، ولا نعلم سبب التحليل بمجرد المعاينة وعدم العلم بالمال فانّ ذلك موجب لهتك عرضهم مع عدم الموجب، فانّ على الانسان ان يستر على المسلمين ويكفّ عنهم الاّ مع العلم بالفساد والغرض الصحيح، والفرض عدمه، فان رجع كلام الاصحاب الى هذا، والاّ فهو مشكل جدّاً،فتأمّل.

قوله: «والاتفاق في جميع الخ» الشرط الثالث للشهود، الاتفاق في جميع الصفات التي عليها الفاعل، والمفعول، بل المكان،والزمان وغيرهما.

فلو شهد بعض الشهود على المعاينة، والباقي لم يشهد بالمعاينة، بل بانّه وُجد

ولو شهد اثنان بالاكراه واثنان بالمطاوعة حدّ الشهود على رأي والزاني على رأي ولا حد عليها.

معها في الخلوة، بل على بطنها لم يثبت الزنا ويحدّ الشهود كلّهم.

وكذا لو شهد بعضهم انه زنا في زمان كذا كيوم الجمعة أو مكان كذا، مثل زاوية البيت الفلانيّة وشهد الباقي على غير ذلك مثل يوم السبت وفي الصحراء أو بيت آخر غير ذلك البيت أو زاوية أُخرى غير تلك الزاوية، لم يثبت الزنا ويلزم الشهود كلّهم الحدّ.

وكذا لو شهد بعضهم مثل اثنين أن فلاناً زنى بفلانة مكرهاً لها، وشهد اثنان آخران انّها كانت مطاوعة له، حدّ الشهود على رأي المصنف هنا على الظاهر وحدّ الزاني على رأي آخر.

وعلى كل حال لا حدّ عليها لعدم ثبوت الشهادة التامة عليها بالزنا الموجب للحدّ عليها فانّ الشهادة تختلف بالاكراه والمطاوعة، فانّ احدهما غير الآخر فما اتفقت الشهود على فعل واحد.

وامّا دليل حدّ الشهود دونه، انه ما اتفق عليه أيضاً الشهود كالمرأة، فانّ فعله مكرهاً لها غير فعله مع مطاوعتها له، فما اتفق الشهود عليه كما اذا شهد البعض في زمان وبعض في زمان آخر أو اختلف المكان، وذلك ممّا لايثبت به الزنا الموجب للحدّ بالاجماع على مايظهر فكذا هذا فيحدّ الشهود للفرية وعدم ثبوت الزنا.

ونقل عن المبسوط وتبعه ابن حمزة، وابن ادريس، وهو مختار ابن الجنيد، انّ الرجل يحدّ دون الشهود.

ولانّه ثبت عليه الزنا على كلّ تقدير من الشهادتين، لانّه ان كان مكرهاً فثبت عليه الزنا، وكذا ان لم يكن مكرهاً، بل طاوعته هي.

ولانّ التفاوت في فعلها بالمطاوعة وعدمها لا في فعله.

ولو سبق احدهم بالاقامة حدّ للقذف ولم يرتقب اتمام الشهادة.

ويرد عليه انّه نعم يثبت على كلّ تقدير ولكن شهود كلّ تقدير ليس بتام ولا يثبت باحدهما ولا بالمجموع لعدم اتحاد الفعل المشهود عليه.

وأيضاً انّه منقوض باختلاف الزمان والمكان وغيرهما.

وأيضاً، التفاوت في فعلها وفي فعله ايضاً، فانّ فعله مع اكراهه ايّاها غير فعله مع عدمه، وهو ظاهر.

ويؤيّده الاصل، والبناء، والدرء.

ويحتمل عدم حدّ الشهود أيضاً للمؤيّد وليس بلازم على تقدير عدم الأوّل كما سيجيء.

قوله: «ولو سبق احدهم الاقامة الخ» أي اذا حضر بعض الشهود مجلس الحكم وشهد بالزنا قبل الباقي يجب حدّ الشاهد الّذي أقام ولا ينتظر باقي الشهود واتمام الشهادة وعدمها.

فان كمل العدد لا يُحدّ احد من الشهود بل المشهود عليه والّا حدّ، بل يحدّ الذي شهد في الحال فحضور الشهود كلّهم مجلس الحاكم واجتماعهم فيه قبل الشهادة ـ سواء دخلوا مجتمعين أو متفرّقين ـ شرط لسماع شهادتهم واقامة شهادتهم وثبوت الحدّ بها على المشهود عليه وسقوطه عنهم، فلا يجوز قبل الاجتماع ولا ينفع.

نعم يجوز التفرّق في الاقامة، بل قالوا يستحب التفرقة بين الشهود بعد اجتماعهم حال الاقامة فيفرّق بعد الاجتماع ويستشهد واحد بعد واحد كما قالوا باستحباب ذلك في سائر الأحكام لكن مع الريبة وهنا مطلقاً للاحتياط، والتخفيف.

ودليل حدّ الشاهد السابق من غير انتظار الباقي، هو انّه صدق عليه انّه

....

افترى ورمى بالزنا ولم يات باربعة شهداء، وانّه كاذب، فيحدّ بالفعل للفرية، اذ لا تأخير لحدّ على ماثبت بالرواية(١)، بل بالاجماع.

ويدلّ عليه أيضاً رواية نعيم بن إبراهيم، عن عباد البصري، قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن ثلاثة شهدوا على رجل بالزنا، وقالوا: الآن نأتي بالرابع؟ قال: يجلدون حدّ القاذف ثمانين جلدة كلّ رجل منهم(٢).

ورواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام عن أبيه، عن علي عليهما السّلام في ثلاثة شهدوا على رجل بالزنا، فقال أمير المؤمنين عليه السّلام: اين الرابع؟ فقالوا: الآن يجيىء فقال أمير المؤمنين عليه السّلام (علي عليه السّلام خ-ئل) حدّوهم فليس في الحدود نظرة ساعة(٣).

وقد ترى سندهما كانّه انجبر بالشهرة، وفيه ما مرّ مراراً.

وقد بالغ في القواعد في ذلك حيث قال باشتراط اجتماعهم في الحضور مجلس الحكم، فلو تفرقوا بالحضور حدّوا.

وهو بعيد، وكذا الأول أيضاً، لانّ ثبوت الحدّ بعد غير معلوم حتّى يقال: (ولا تأخير لحدّ)، فانّ الشاهد قد يكمل شهادته بالباقي، وقد يكون اعتماداً على ذلك شهد، فحدّه قبل شهادة الباقي ـ ومعلوميّة حالهم خصوصاً مع العلم بوجود الباقي، وانّه سيجيء عن قريب ويشهد ـ محلّ التأمّل.

ولانّه يصدق بعد شهادة الباقي انّه أتى باربعة شهداء فلا حدّ عليه، بل لا يبعد الصدق قبله وان كان على سبيل المجاز.

وبالجملة ابطال هذه الشهادة وحدّ الشهود بمجرد السبق، مشكل مع

---

(١) راجع الوسائل باب ١ و ٢٥ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٠٧ و ٣٣٦.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٣.

(٣) الوسائل باب ١٢ حديث ٨ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٢.

ولو شهدوا بزنا قديم سمعت، وكذا لو شهدوا على اكثر من اثنين

التخفيف في الحدود والدرء بالشبهات، بل ينبغي أن يحمل على الوجه المتعارف في ذلك، فان كمل الشاهد المسقط، والّا حدّوا.

وكأنّه لذلك قال الشيخ في الخلاف بعدم اشتراط اتحاد المجلس، لانّه قال: اذا تكاملت شهود الزنا فقد ثبت الحكم بشهادتهم، سواء شهدوا في مجلس واحد أو مجالس وشهادتهم متفرقين أحوط.

وتأويل المختلف وحمله على تفرّقهم بعد اجتماعهم لاقامة الشهادة ودفعه ـ نظراً الى انّ ذلك هو المذهب عندنا ـ بعيد الّا ان يثبت الاجماع وهو بعيد لخلاف الشيخ المتقدم على الظاهر.

نعم ان شهد البعض ونكل البعض حدّ الشاهد للفرية وعدم الاتيان بالاربعة ولحسنة محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قال: لا اكون أوّل الشهود الأربعة (على الزنا ـ خ) اخشى ان ينكل بعضهم فاجلد(١)، فتأمّل.

قوله: «ولو شهدوا بزنا قديم الخ» أي لو شهد الشهود بزنا قديم أي زنا واقع قبل زمان اقامته بمدّة طويلة أو قصيرة، سُمِعت الشهادة وقبلت إذا كانت على وجهها وشرائطها لعموم الأدلّة وعدم مخصّص بزمان قريب.

وكذا تجوز شهادة شهود معيّنة على اكثر من اثنين فيحدّ كلّ اثنين اثنين مع ثبوت الزنا عليهم ومع عدم ثبوته يحدّ الشهود فيتعدد حدودهما وحدود الشهود.

وامّا الشهادة المتعددة على شخصين شخصين، فالظاهر انّه يجوز من شهود بعينه وغيرهم، ولكن الظاهر انّه لايتعدد الحدّ الّا مع توسط الحدّ، والّا فهو حدّ واحد على المشهود عليها، ويتعدد على الشهود مع عدم ثبوته عليهما.

لتعدد الموجب، والافتراء، والفرية، والكذب.

(١) الوسائل باب ١٢ ذيل حديث ١١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٣.

وينبغي تفريق الشهود في الاقامة بعد الاجتماع.

ولو شهد اربعة (بالزنا)(١) فشهد اربع نساء بالبكارة فلا حدّ ولا على الشهود على رأي.

وانّه حقّ للآدميّ ايضاً بخلاف حدهما، فانّه حق الله، فهو مبنيّ على التخفيف.

ويدلّ عليه ما رواه علي بن أبي حمزة، عن أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: سألته عن الرجل يزني في اليوم الواحد مراراً كثيرة؟ قال: فقال: ان زنى بامرأة واحدة كذا وكذا مرّة، فانّما عليه حدّ واحد، فان هو زنى بنسوة شتى في يوم واحد، وفي ساعة واحدة، فانّ عليه في كلّ امرأة فجر بها حدّاً(٢).

ولعلّ المراد، التفصيل الذي ذكرناه.

وتدل عليه في الجملة صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السّلام في الرجل يقذف الرجل فيجلد، فيعود عليه بالقذف؟ فقال: ان قال له ان الذي قلت لك حق لم يجلد، وان قذفه بالزنا بعدما جلد فعليه الحدّ، وان قذفه قبل ما يجلد بعشر قذفات لم يكن عليه الّا حدّ واحد(٣).

ويؤيّده العقل، فافهم.

والتعدد في النسوة المتعددة، هو مذهب ابن الجنيد، والصدوق.

وعدم التكرار مطلقاً هو المشهور بين الاصحاب لبناء الحدّ على التخفيف، والدرء للشبهة، فان التكرر غير معلوم فتحصل الشبهة، والرواية ضعيفة والتأويل بها نادر.

وقد مر دليل قوله: «وينبغي الخ».

قوله: «ولو شهد اربعة بالزنا الخ» أي لو شهد اربعة رجال أو ثلاثة مع

---

(١) عن بعض النسخ ـ بعد قوله ـ: (بالزنا) (نسوة).

(٢) الوسائل باب ٢٣ حديث ١ من أبواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٩٢.

(٣) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٣.

ويسقط بالتوبة قبل البيّنة لا بعدها.

المرأتين أو اربع نساء مع الرجلين على انّه زنا في قُبلها الشهادة المعروفة المقبولة فشهدت اربع نساء متصفات بقبول الشهادة، انّ تلك المرأة باكرة، سواء كان مضيّ زمان بين الشهادتين يمكن عود البكارة فيه ام لا، فلا حدّ على المشهود عليها لتعارض البيّنات فلم يثبت الزنا، ولا على الشهود بالزنا، لعدم الترجيح، ولسقوطه بالشبهات، ولعدم ثبوت الكذب والفرية للتعارض، ولاحتمال العود في بعض الصور، وان بعد.

وقيل: يحدّ شهود الزنا، إذ ردت شهادتهم بشهادة النساء بالبكارة، وذلك مستلزم لكونهم مفترين وكاذبين وردّ شهادتهم بقبول شهادة النساء.

وقبول شهادتهن للروايات.

مثل رواية زرارة، عن أحدهما عليهما السّلام في اربعة شهدوا على امرأة بالزنا فادعت البكارة (فقالت: انابكر ـ ئل) فنظر إليها النساء فشهدن بوجودها (فوجدنها بكراً ـ ئل) بكراً؟ فقال: يقبل شهادة النساء(١).

ومثلها رواية السكوني(٢).

وقبول شهادتهنّ مستلزم لردّ شهادة الرجال على الزنا، وهو ظاهر.

وانت تعلم انّ قبول شهادة النساء ـ بمعنى ان لا يحكم بوقوع الزنا ـ لايستلزم ردّهم المستلزم للحكم بكذبهم، الموجب للحدّ للفرية، وهذا المعنى محتمل.

وبالجملة بناء سقوط الحدّ على ادنى شبهة وتخفيف، يستلزم عدم الحدّ رأساً مهما امكن، فتأمّل.

قوله: «ويسقط بالتوبة الخ» يعني اذا تاب من زنا قبل ان يثبت الزنا

---

(١) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤٤ من كتاب الشهادات ج١٨ ص٢٦٧.

(٢) لاحظ الوسائل باب ٢٥ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٩٥ منقول بالمعنى فقول الشارح قدّس سرّه ومثلها رواية السكوني يعني في اصل الحكم لا في الفاظ الرواية.

ويحكم الحاكم بعلمه.

بالبيّنة الشرعية عند الحاكم، سقط الحدّ للشبهة والتخفيف، والرواية.

ولو تاب بعد الثبوت بها لا يسقط لعدم الدليل مع عموم الأدلّة.

ويفهم ذلك كلّه من رواية جميل بن درّاج، عن احدهما عليهما السّلام في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنا فلم يعلم ذلك منه ولم يؤخذ حتّى تاب واصلح (صلح-ئل) وعرف منه امر جميل، لم يقم عليه الحدّ، قال محمّد بن أبي عمير: قلت: ان كان امراً قريباً لم يُقم؟ قال: لو كان خمسة أشهر أو أقلّ وقد ظهر منه امر جميل لم يقم عليه الحدود وروي ذلك عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السّلام(١).

ومرسلة صفوان بن يحيى، عن بعض اصحابه (بنا-ئل)، عن أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجل اقيمت عليه البيّنة بانّه زنا ثم هرب قبل ان يضرب؟ قال: ان تاب فما عليه شيء وان وقع في يد الامام اقام عليه الحدّ وان علم مكانه بعث إليه(٢).

لعلّ المراد ان تاب قبل ان يثبت، فما عليه حدّ، فان وقع في يد الامام، يضربه الحدّ، والّا فان عرف مكانه بعث اليه ليعلم الحاكم فيضربه الحدّ، فتأمّل.

ويدل عليه ما سيجيء في سقوط الحدّ عن السارق ان تاب قبل الأخذ.

قوله: «ويحكم الحاكم بعلمه» قد تقدّم(٣) البحث في ذلك، فتذكر.

وتدل عليه في الجملة رواية حسين بن خالد، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سمعته يقول: الواجب على الامام اذا نظر الى الرجل يزني أو يشرب خمراً ان يقيم عليه الحدّ ولا يحتاج إلى بيّنة مع نظره، لانّه امين الله في خلقه، واذا نظر الى رجل يسرق، (فالواجب-خ) ان يزبره وينهاه ويمضي ويدعه، قلت: فكيف ذاك؟

---

(١) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٧.

(٢) الوسائل باب ١٦ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٨.

(٣) تقدّم آنفاً.

ولو شهد بعض وردّت شهادة الباقين حدّ الجميع وان ردّت بخفي على رأي.

الفصل الثالث: في العقوبة

وهي اربعة: (الأوّل) في القتل، ويجب على الزاني بالمحرّمات نسباً كالام.

قال: لانّ الحقّ اذا كان لله، فالواجب على الامام اقامته، واذا كان للناس فهو للناس(١).

قوله: «ولو شهد بعض الخ» أي لو شهد النصاب، ولكن ردّت شهادة بعضهم لعدم شرائط القبول معهم حدّ جميع الشهود المردودة وغيرهم، سواء كان ردّهم بفسق خفّي ام ظاهر، وهذا مذهب البعض.

ودليله ماتقدّم ـ قراراً ـ من عدم ثبوت الزنا وردّ شهادة البعض المستلزم لكون الباقي كاذباً ومفترياً، فيلزم الحدّ، ولعدم الاتيان باربعة شهداء، الموجب للسقوط.

وقد فصّل بعض بانّه ان ردّت شهادة المردودين بامر خفّي فلا حدّ على غير المردودين، والّا يلزم سدّ باب الشهادة، اذ يحتمل أن يعتقد الشهود ان يردّ بعضهم بفسق خفّي عليه، فيمتنع من الشهادة فينسدّ باب ذلك، وللشبهة، والدرء، والتخفيف، ويحتمل مطلقاً أيضاً لذلك،فتأمّل.

قوله: «الأوّل القتل الخ» الأوّل من العقوبات الأربعة، هوقتل الزاني بالسيف، وسببه الزنا بالمحرّمات نسباً للأخبار.

---

(١) الوسائل باب ٣٢ حديث ٣ من ابواب مقدمات الزنا ج١٨ ص٣٤٤.

مثل حسنة أبي ايوب، قال: سمعت بكير بن اعين يروي عن أحدهما عليهما السّلام قال: من زنا بذات محرم حتّى يواقعها ضرب ضربة بالسيف اخذت منه ماأخذت وان كانت تابعة، ضربت ضربة، بالسيف اخذت منها مااخذت، قيل له: فن يضربهما وليس لهما خصم؟ قال: ذاك الى الامام اذا رفعا اليه(١).

وبكير مشكور(٢) (مشهور-خ).

هذه تدل على كون الزانية مثل الزاني، وان القتل الى الامام عليه السّلام فلا يكون الى المدّعي، والحاكم أيضاً مع احتمال كونه لهما أيضاً.

ويشعر بالأول، التقييد في الخبر بعدم الخصم، وبالثاني كونه قائماً مقامه ويؤيّده أنّه لو لم يكن كذلك لزم الفساد حين الغيبة وعدم تمكّن الامام من ذلك.

ورواية جميل بن درّاج، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: أين يضرب الذي يأتي ذات محرم بالسيف؟ اين هذه الضربة؟ قال: يضرب عنقه أو قال: يضرب رقبته(٣).

في السند(٤) علي بن الحسن وعلي بن أسباط المشهوران، والحكم بن مسكين المجهول.

وفي رواية اخرى -ضعيفة- عن جميل، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: الرجل يأتي ذات محرم أين يضرب بالسيف؟ قال: رقبته(٥).

---

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٥.

(٢) وفي التحرير الطاووسي بكير بن اعين مشكور مات على الاستقامة، تنقيح المقال للمتتبع المامقاني ج١ ص١٨١ الطبع الأول الحجري.

(٣) الوسائل باب ١٩ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٥.

(٤) السند كما في الكافي باب من زنى بذات محرم هكذا: احمد بن محمّد، عن علي بن الحسن، عن علي بن اسباط، عن الحكم بن مسكين، عن جميل بن درّاج.

(٥) الوسائل باب ١٩ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٥.

....

وروي عنه عليه السّلام أيضاً ـ بسند ضعيف بالارسال وغيره ـ، قال: سألته عن رجل وقع على اخته؟ قال: يضرب ضربة بالسيف، قلت: فانّه يخلص؟ قال: يحبس أبداً حتّى يموت(١).

هذه تدل على عدم جواز قتله الآ بالضرب بالسيف، فان لم يمت يحبس حتّى يموت ورواية ابن بكير، عن رجل، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: الرجل يأتي ذات محرم؟ قال: يضرب (ضربة) بالسيف قال: ابن بكير: حدثني حريز، عن بكير بذلك(٢).

والسند كما ترى(٣).

ورواية ابن بكير، عن أبيه، قال: قال ابو عبدالله عليه السّلام: من أتى ذات محرم ضرب ضربة بالسيف أخذت منه ما أخذت(٤).

وضعيفة اخرى،عن جميل بن دراج،قال:قلت لأبي عبدالله عليه السلام: اين يضرب هذه الضربة؟-يعني من اتى ذات محرم-قال: يضرب عنقه أوقال: رقبته(٥)

قال في الفقيه: وفي رواية جميل، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: يضرب عنقه أو قال: رقبته(٦).

وكأنّها رواية جميل المذكورة فهي صحيحة، فان طريقه(٧) إليه كذلك.

---

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٥.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٦.

(٣) يعني ان الراوي ابن بكير وهو كما قيل فطحي مع كونها مرسلة.

(٤) الوسائل باب ١٩ حديث ٦ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٦.

(٥) الوسائل باب ١٩ حديث ٧ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٦.

(٦) الوسائل باب ١٩ حديث ١١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٧.

(٧) طريق الصدوق ـ كما في المشيخة هكذا: وما كان فيه، عن محمّد بن حمران وجميل بن درّاج، فقد

وبإمرأة الاب.

وجعل الشيخ في التهذيب الامام مخيّراً بين قتله بالسيف وبين الرجم ان استحق الزاني ذلك، جمعاً بين ماتقدم ورواية أبي بصير ـ الضعيفة ـ عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: اذا زنى الرجل بذات محرم حدّ حدّ الزاني الّا انّه اعظم ذنباً(١).

وهو بعيد كما ترى.

واعلم انّ الاخبار بلفظ (ذات محرم) كما سمعت مع سندها، وهو اللغة فالظاهر (والظاهر ـ خ) التي يحرم نكاحها مؤبّداً، فحينئذٍ يشمل المحرّمات النسبيّة والسببيّة رضاعاً ومصاهرة، فمع العمل بها يلزم قتل كلّ من زنا بهنّ، وهو محتمل.

ولكن ظاهر كلام الاصحاب انّهم حملوها على ذات المحرّمات نسباً فقط للتبادر، وكأنّه وضع عرفيّ في ذلك.

ثم اختلفوا في الحاق غيرهن بهنّ، ويوجد في كثير من العبارات، التصريح بقتل من زنا بامرأة الاب، الظاهر منها الزوجة، ويحتمل كونها كناية عن الحليلة ولو كانت أمة.

لعل ذلك لخصوص الرواية في ذلك والّافحكمها حكم جميع المصاهرات مثل حليلة الولد.

وهي رواية اسماعيل بن أبي زياد، عن جعفر،عن أبيه، عن امير المؤمنين عليه السّلام انّه رفع إليه: رجل وقع على امرأة أبيه فرجمه وكان غير محصن(٢).

فكأنّه اراد به القتل، أو كان مخيّراً بين الضرب بالسيف وبين الرجم ـ كما قاله الشيخ ـ واختار الرجم.

رويته عن أبي رضي الله عنه، عن سعد بن عبدالله، عن يعقوب بن يزيد، عن محمّد بن أبي عمر، عن محمّد بن حمران، وجميل بن درّاج.

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ٨ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٦ .

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٦.

وعلى المكره للمرأة.

وبالجملة العمل بظاهر الروايات يقتضي التعميم، ولكن سند اكثرها غير صحيح، ومبنى الحدود على التخفيف والسقوط للشبهة.

وفتوى الاكثر على خلاف ذلك على ما يظهر من تقييد الاكثر بالنسب والتردد في غيره او السكوت مع ذكر امرأة الاب، كما في المتن، فتأمّل.

ثم انّ الظاهر على تقدير العمل، الاقتصار على ضرب العنق لذكره في الروايات وترك الغير، فلو كان معه شيء آخر لذكره، والّا لزم التأخر (تأخير البيان ـ خ) عن وقت الحاجة ويحتمل ضمّ الجلد مع عدم الاحصان، والتخيير معه للجمع بين الأدلّة، فانّ دليل الجلد يقتضي عمومه في جميع الافراد وكذا الرجم، ولما لم يكن الجمع تخيّر بين ضرب العنق، والرجم في الجملة ثم يضرب العنق وهو غير مفهوم ولا مأنوس فيكون التخيير بين العقوبتين.

وأيضاً لا شك انّ الرجم اعظم عقوبة والزنا بذات المحرم اعظم فلا يناسب سقوطه عنه وجوباً ، وانّما جوز غيره تعجيلاً للعقوبة للنصوص الكثيرة فلّما امكن الجمع بين الجلد وضرب العنق يفعل، عملاً بالدليلين.

ويؤيّده ما سيجيء من القتل في غصب الفرج محصناً كان ام لا.

ويحتمل حمل الروايات على غير المحصن ويكون القتل بدل الجلد فتخصّص آية الجلد بغير من زنا بذات المحرم كما خصّصت بغير المحصن.

وامّا دليل قتل المكره، المرأة على الزنا فهو اخبار، مثل صحيحة بريد العجلي، قال: سئل أبو جعفر عليه السّلام عن رجل اغتصب امرأة فرجها؟ قال: يقتل محصناً كان أو غير محصن(١).

وصحيحة زرارة، قال: قلت لابي جعفر عليه السّلام: الرجل يغصب المرأة

---

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨١.

وعلى الذمي بالمسلمة.

سواء الشيخ، والشاب، والحرّ، والعبد، والمحصن وغيره، والمسلم، والكافر.

نفسها؟ قال: يقتل(١).

وصحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا كابر الرجل المرأة على نفسها ضرب ضربة بالسيف مات منها أو عاش(٢).

وحسنة زرارة، عن احدهما عليهما السّلام في رجل غصب امرأة نفسها؟ قال: يقتل(٣).

واما قتل الذمي اذا زنا بمسلمة، فكأنّه لما في الصحيح، عن حنان بن سدير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن يهودي فجر بمسلمة؟ قال: يقتل(٤).

ولا يضرّ القول في (حنان).

والاجماع المدعى في شرح الشرائع، وادعاه على الاولين أيضاً.

ويحتمل قتل المسلمة مثل الذمي ان زنت به ولزوم ما تقرر للزانية من الجلد والرجم.

قوله: «سواء، الشيخ والشاب الخ» تعميم للجميع الآ الكافر والمسلم، فانه مخصوص بالأولين يعني انّ الواجب على الذي زنا بذات محرمة، والذي اكره امرأة على الزنا والذمي الذي زنا بمسلمة، القتل فقط لا الجلد معه أو الرجم، سواء كان الزاني شيخاً أو شاباً، وسواء كان حرّاً أو عبداً، وسواء كان محصناً أو غير

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨١.

(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ٦ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٢.

(٣) الوسائل باب ١٧ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٢.

(٤) الوسائل باب ٢٦ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٤٠٧.

(الثاني) الرجم والجلد، ويجبان على المحصن والمحصنة.

واشترط الشيخ في الجميع الشيخوخة، واوجب على الشاب الرجم خاصّة ويبدأ بالجلد.

محصن، وسواء كان الاولان مسلمين أو كافرين، للنصّ المتقدم.

وربما يقال: بجواز الرجم أيضاً، لأدلته، ولأنّه اعظم عقوبة، فناسب اعظم ذنباً، ولانه قتل أيضاً.

وربما يقال: بالتفصيل، وهو الجلد ثم القتل في غير المحصن، والرجم فيه ان قيل بالرجم فيه فقط، وان قيل فيه ايضاً بالجلد والرجم، يقال هنا ايضاً فيه بالجلد والرجم أو القتل لعدم المنافاة بين دليل الجلد والقتل والرجم، اذ يجوز ايجاب الجلد مع القتل، ومع الرجم، فينبغي القول به اعمالاً لدليلي الكتاب والسنة ما امكن، فانّ الأول موجود في الأول، والثانيين موجودان في الثاني، وسيجيء أيضاً ما يوضح ذلك.

قوله: «الرجم والجلد الخ» ثاني عقوبات الزاني، الأمران، وهما الرجم والجلد وهما يجبان على الزاني المحصن والمحصنة مطلقاً عند المصنف وجماعة حتّى الشيخ في التبيان.

ونقل اشتراط الشيخوخة عن الشيخ في ذلك مع جماعة اخرى في كتابي الأخبار.

وينبغي أن لا يكون احد هؤلاء الذين تقدموا من الزاني بذات المحرم والزاني المكره والذمّي الزاني بالمسلمة.

دليل المصنف انّ الآية(١) قد وردت بالجلد، وهي بظاهرها تدل على العموم عرفاً، لا لكون اللام في المفرد للعموم على ماقيل، لما ثبت خلافه في الاصول

---

(١) هي قوله تعالى: الزانية والزاني فاجلدوا كلّ واحد منهما مائة جلدة، الآية ـ النور: ٢.

....

و ورد الاخبار برجم المحصن والمحصنة، ولا منافاة بينهما فيجب ان يعمل بهما مهما امكن، وامكن في المحصن والمحصنة ذلك فيقال به.

وصحيحة محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السّلام في المحصن والمحصنة جلد مائة ثم الرجم(١).

وما في رواية الفضيل ـ كأنه ابن يسار ـ الطويلة: فاذا شهدوا ضربه الجلد مائة جلدة ثم يرجمه(٢)، كأنّها صحيحة(٣).

ورواية موسى بن بكر، عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: (الذي لم يحصن) المحصن يجلد مائة ويرجم، ومن لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى، والتي قد املكت (والذي قد املك ـ ئل) ولم يدخل بها، يجلد مائة وينفى(٤).

وأُخرى له عنه عليه السّلام قال: قضى علي عليه السّلام في امرأة زنت فحبلت فقتلت ولدها سرّاً فامر بها فجلدها مائة جلدة ثم رجمت وكانت (كان ـ خ) أول من رجمها(٥).

وصحيحته عنه عليه السّلام أيضاً مثل صحيحة محمّد بن مسلم بعينها(٦).

ودليل الشيخ، رواية عبدالله بن طلحة، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا زنى الشيخ والعجوز جُلدا، ثم رجما عقوبة لهما، واذا زنى النصف من الرجال رجم

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ٨ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٨.

(٢) الوسائل باب ١ ذيل حديث ١٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٠.

(٣) فان سندها كما في التهذيب هكذا: الحسن بن محبوب، عن أبي ايوب، عن الفضيل، وطريق الشيخ إلى حسن محبوب صحيح.

(٤) الوسائل باب ١ حديث ٧ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٨.

(٥) الوسائل باب ١ حديث ١٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٩.

(٦) الوسائل باب ١ حديث ١٤ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٩.

....

ولم يجلد اذا كان قداحصن، واذازنى الشاب الحدث السن جلدونفي سنة من مصره(١).

ورواية عبدالرحمان، عن أبي عبدالله عليه السَّلام، قال: كان علي عليه السَّلام يضرب الشيخ والشيخة مائة ويرجمها، ويرجم المحصن والمحصنة، ويجلد البكر والبكرة وينفيهما سنة(٢).

ورواية الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السَّلام، قال: (في ـ ئل) الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي سنة(٣).

قيل: هي صحيحة، وليست بصحيحة، لعبدالرحمان بن حماد(٤).

ورواية عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السَّلام، قال: اذا زنى الشيخ والعجوز جلدا ثم رجما عقوبة لهما، واذا زنا النصف من الرجال رجم ولم يجلد اذا كان قد احصن واذا زنا الشاب الحدث جلد ونفي سنة من مصره(٥).

لعلّ نسبة هذا المذهب والاحتجاج الى كتابي الاخبار لقوله ـ في التهذيب بعد نقل جميع ماتقدّم فامّا ما رواه ـ ونقل صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السَّلام، قال: الرجم حدّ الله الاكبر، والجلد حدّ الله الاصغر، فاذا زنى الرجل المحصن يرجم ولم يجلد(٦) فلا ينافي ما قدمناه من الاخبار من وجوب الجمع بين الجلد والرجم لانّه يحتمل شيئين (احدهما) انّه خرج مخرج التقيّة، لان هذا الحكم لا يوافقنا عليه احد من العامة وما هذا حكمه يجوز التقيّة فيه. (والوجه الثاني) ان

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ١١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٩.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ١٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٩.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٨.

(٤) سندها كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير، عن عبدالرحمان بن حماد، عن الحلبي.

(٥) الوسائل باب ١ مثل حديث ١١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٩.

(٦) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٦.

....

يكون المراد به من لم يكن شيخاً بل يكون حدثاً لان الذي يوجب عليه الرجم والجلد، اذا كان شيخاً (محصناً ـ خ ل) وقد فصّل ذلك في رواية عبدالله بن طلحة وعبدالرحمان بن الحجّاج، والحلبي، وزرارة، وعبدالله بن سنان التي قدمناها(١).

وقد علم ان عبدالرحمان المذكور هو ابن الحجّاج، كأن الشيخ علم بقرينة ما نعلمها.

وأنت تعلم ان ليس شيء من هذه الروايات التي دلّت على المذهب المنسوب إلى الشيخ صحيحة، بل ولا حسنة الآ رواية الحلبي في الفقيه، فانّها صحيحة مع صحّة غيرها.

وان ليس فيما تقدم من روايات زرارة، الشيخ والشيخة، ولهذا ما قال في الاستبصار: (وزرارة).

وانّ ذلك ليس بصريح في اختياره هذا المذهب واحتجاجه عليه، بل هو الاحتمال الثاني للجمع بين الاخبار، والاحتمال الأوّل هو مذهب المصنف، فاسناد الثاني اليه دون الاول محلّ التأمّل.

فقد علم ان لا دليل على المذهب المنسوب الى الشيخ، بل ليس مذهبه على التعيين والتحقيق ومذهب المصنف لابأس به لولم يكن لدليله معارض مثل صحيحة أبي بصير الآ ان يمنع الصحّة باشتراك أبي بصير، ولكن هذا الاشتراك ممّا قطع النظر عنه كأنّه قد علم وتقرّر عندهم انه المرادي الثقة.

وصحيحة زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: المحصن يرجم، والّذي قد أملك ولم يدخل بها يجلد (جلد ـ ئل) مائة ونفي سنة(٢).

---

(١) وقدمنا بيان مواضعها آنفاً.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من ابواب حد الزنا ج١٨ ص٣٤٨.

....

ومثلها رواية سماعة، عن أبي عبدالله عليه السَّلام، قال: الحرّ والحرّة اذا زنيا جلد كلّ واحد منهما مائة جلدة، فامّا المحصن والمحصنة فعليهما الرجم(١).

وحسنة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السَّلام، قال: قضى امير المؤمنين عليه السَّلام في الشيخ والشيخة ان يجلدا مائة، وقضى للمحصن، الرجم، وقضى في البكر والبكرة اذا زنيا، جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما، وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بها(٢).

وما في صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السَّلام: قال: فان فجر بامرأة حرّة، وله امرأة حرّة، فانّ عليه الرجم(٣) وامثالها كثيرة.

وصحيحة أبي العباس، عن أبي عبدالله عليه السَّلام، قال: رجم رسول الله صلّى الله عليه وآله ولم يجلد، وذكروا ان عليّاً عليه السَّلام رجم بالكوفة وجلد، فانكر ذلك ابو عبدالله عليه السَّلام وقال: مانعرف هذا، قال يونس أي لم يحدّ رجلاً حدّين (رجم وضرب ـ خ كا) في ذنب واحد(٤).

ولا يضرّ وجود ابان(٥).

وأيضاً ما يدل على فعله صلّى الله عليه وآله وفعل امير المؤمنين عليه السَّلام على مانقل انّهم رجموا وامروا برجم من أقرّ عندهم اربع مرّات مثل فعله صلّى الله عليه وآله مع رجل وماعز(٦) وفعله عليه السَّلام بامرأة مرّة، وبأُخرى اخرى،

(١) الوسائل باب ١ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٧.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٧.

(٣) الوسائل باب ٢ قطعة من حديث ٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٤.

(٤) الوسائل باب ١ حديث ٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٧.

(٥) سندها كما في التهذيب (باب حدود الزنا حديث ١٩) هكذا: يونس بن عبدالرحمان، عن أبان، عن أبي العباس.

(٦) راجع سنن أبي داود ج٤ (باب رجم ماعز بن مالك) ص١٤٥.

وكذا لو اجتمعت الحدود بدئ بما لايفوت معه الآخر ولا يتوقع برء جلده.

وبرجل(١)، وغير ذلك وقد مرّ بعضها، فانّها ظاهرة، بل صريحة في عدم الجلد، بل الرجم فقط.

فلا يبعد حمل ما ورد في الجلد والرجم معاً على الجواز والاستحباب لا الوجوب، فانّ المتبادر من الاخبار التي فيها الرجم، انّه فقط، وكذا المتبادر من أدلّة الجلد، انّه فقط خصوصاً مع المقابلة، مثل (اما المحصن فيرجم) ونحو ذلك.

ولهذا قال المصنف، ومن قال بالجمع بينهما، على المحصن: بالقتل فقط في المكره والزاني بذات المحرم، والذميّ اذا زنى بالمسلمة، لانّه كان في دليلها، القتل، والمتبادر منه، انّه لا غير.

فالمناسب لقول المصنف ومن قال بقوله، هذا القول (و ـ خ) بالجمع فيهم أيضاً، والّا ينبغي هنا أيضاً، القول بالرجم فقط.

وعلى تقدير عدمه في هؤلاء ـ كما قاله المصنف ـ ينبغي استثناء هؤلاء من الحكم بالجمع، وكأنّه المراد، وترك للظهور، فتأمّل.

وعلى تقدير الجمع يبدأ بالجلد ثم الرجم، وكذا في جميع الحدود، فانّه على تقدير الاجتماع يبدأ بما لايفوت معه الآخر، مثل الجلد، والقتل، فيمن سرق، وزنا بذات محرم، وإذا لم يفت شيء يتخيّر، مثل ان قذف وسرق، وزنا وهو غير محصن.

وجهه ظاهر، ومع ذلك تدل عليه الاخبار.

مثل صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السّلام في الرجل يؤخذ وعليه حدود احدها القتل؟ فقال كان علي عليه السّلام يقيم (عليه ـ ئل) الحدود ثم

---

(١) راجع الوسائل باب ١٤ و ١٥ و ١٦ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٤.

ويدفن المرجوم الى حقويه، والمرأة الى صدرها.

يقتله ولا تخالف علياً(۱) وقريب منها صحيحتا حماد بن عثمان، وعبدالله بن سنان(۲).

ولا يتوقف ان يبرأ جراحاته التي حصلت بالاول ثم يرجم أو يقتل، بل يجوز، بل يجب ان يقتل بعد ذلك أو يرجم بما لايعة تأخيراً.

وعبارة المصنف(۳) مشعرة بعدم جواز التأخير ووجوب التعجيل، وهو اشارة إلى ردّ الشيخ بانه قال بالتخيير حتى يبرأ ليذوق تمام ألم الجرح.

وهو غير ثابت بذلك، مع ما مرّ، ولما مرّ ان لا تأخير في الحدّ.

ونقل عن امير المؤمنين عليه السّلام انه جلد سراقة يوم الخميس ورجمها ليلة الجمعة(٤) فتأمّل.

قوله: «ويدفن المرجوم الخ» بيان كيفية الرجم، وهي ان المرأة تدفن الى صدرها، والرجل الى حقويه.

وظاهر العبارات أن ذلك على سبيل الوجوب، ولكن الأدلّة لا تساعده، لعدم صحّة السند، بل لعدم اعتباره، مع ان في الادلة: (وسط المرأة) لا (صدرها).

وقد يوجد ما يدل على عدم الحفر ايضاً من فعله عليه السّلام، فتأمّل.

والذي يدل على الدفن، موثقة سماعة، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: تدفن المرأة الى وسطها ثم يرمي الامام ويرمي الناس باحجار صغار، ولا يدفن الرجل اذا رجم الّا الى حقويه(٥).

---

(۱) الوسائل باب ۱٥ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج۱۸ ص۳۲٦.

(۲) لاحظ الوسائل باب ۱٥ حديث ٥ و ٦ من ابواب مقدمات الحدود ج۱۸ ص۳۲٦.

(۳) حيث قال: وكذا لو اجتمعت الحدود بدء بما لايفوت معه الآخر الخ.

(٤) المستدرك باب ۱ حديث ۱۲ من ابواب حدّ الزنا ج۳ ص۲۲۲ وفيه اختلاف وتتمّة

(٥) الوسائل باب ۱٤ حديث ۳ من ابواب حدّ الزنا ج۱۸ ص۳۷٤.

....

وفيها دلالة على رمي الامام أوّلاً، ووجوبه غير معلوم، وسيجيء انّ ذلك فيما اذا ثبت الرجم بالاقرار، واذا ثبت بالبيّنة، فانّ من يبدأ، الشهود.

وكذا(١) على كون الاحجار صغاراً، ووجهه أيضاً، غير ظاهر.

ويدل على تفضيل الابتداء بالرجم، رواية صفوان، عن زرارة، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا أقرّ الزاني المحصن كان أوّل من يرجمه الامام ثم الناس، فاذا قامت عليه البيّنة كان اول من يرجمه البيّنة ثم الناس(٢).

ويدل على الدفن أيضاً موثقة أبي بصير، قال: قال ابو عبدالله عليه السّلام: تدفن المرأة الى وسطها اذا ارادوا، ان يرجموها، ويرمي الامام ثم (يرمي - ئل) الناس بعد باحجار صغار(٣).

وهذه مثل الاولى، ومثلها موثقة سماعة(٤).

والتأسّي به صلّى الله عليه وآله، فانّ المنقول انّه حفر لماعز بن مالك ثم رجم(٥).

ولكن الاخبار قد عرفت سندها، واشتمالها على ما لايجب من ابتداء الامام، وصغار الاحجار، وانّ الفعل مطلقاً لايدل على الوجوب على كلّ حال، مع انّه ما فعله صلّى الله عليه وآله ولم يعلم كون ذلك بامره، ولا بحضوره مع عدم دلالته على الوجوب لو كان،فتأمّل.

---

(١) يعني فيها دلالة على كون الاحجار صغاراً.

(٢) الوسائل باب ١٤ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٤ وفيه: عن صفوان عمن رواه بدل عن زرارة.

(٣) الوسائل باب ١٤ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٤.

(٤) لا حظ الوسائل باب ١٤ حديث ٣ من أبواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٤.

(٥) سنن أبي داود باب رجم ماعز بن مالك ج٤ ص١٥٠ تحت رقم٤٤٣٥.

فان فرّ أُعيد ان ثبت بالبيّنة والا لم يُعدْ.

قوله: «فان فرّ، أُعيد الخ» لو فرّ المرجوم من محلّ الرجم بعد الدفن، أُعيد ليتمّ رجمه ان كان ما يوجب رجمه ثابتاً بالبيّنة ـ أي الشهود الاربعة المقبولة ـ وان لم يكن ثابتاً بالبيّنة بل باقراره لم يُعد، بل يخلّى وسبيله.

دليله ما رواه ـ في الحسن ـ الحسين بن خالد ـ كانّه الصيرفي المجهول المذكور في كتاب رجال الشيخ ـ قال: قلت لأبي الحسن: اخبرني عن المحصن اذا هو هرب من الحفيرة، هل يردّ حتّى يقام عليه الحدّ؟ فقال: يُردّ ولا يرد، قلت: وكيف ذاك ؟ فقال: اذا كان هو المقرّ على نفسه ثم هرب من الحفيرة بعد مايصيبه شيء من الحجارة لم يُردّ، وان كان انّما قامت عليه البيّنة وهو يجحد ثم يهرب (هرب ـ خ ئل) يُردّ وهو صاغر حتّى يقام عليه الحدّ وذلك انّ ماعز بن مالك اقرّ عند رسول الله صلّى الله عليه وآله، بالزنا فامر به ان يرجم فهرب من الحفيرة، فرماه الزبير بن العوام بساق بعير فعقله فسقط، فلحقه الناس فقتلوه ثم اخبروا رسول الله صلّى الله عليه وآله بذلك، فقال: هلّا تركتموه اذا هرب يذهب، فانما هو الذي اقرّ على نفسه، قال: وقال لهم: اما لو كان عليّ حاضراً معكم لما ضللتم، ووداه رسول الله صلّى الله عليه وآله من بيت مال المسلمين(١).

وما في رواية أبي العبّاس: فأقرّ على نفسه الرابعة، فامر رسول الله صلّى الله عليه وآله ان يرجم فحفروا له حفيرة،فلمّا ان وجد مسّ الحجارة خرج يشتدّ فلقيه الزبير (الى قوله): هلّا تركتموه(٢).

ورواية عبدالله بن زبير، عن ابيه، قال: قلت لابي عبدالله عليه السّلام: الزاني يجلد فيهرب بعد ان اصابه بعض الحدّ،أيجب عليه ان يخلّا عنه ولا يردّ كما

(١) الوسائل باب ١٥ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٦.

(٢) الوسائل باب ١٥ قطعة من حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٦.

وقيل يشترط اصابة الحجارة.

يجب للمحصن اذا رجم؟ قال: لا ولكن يُردّ حتى يضرب الحدّ كاملاً، قلت: فما فرق بينه وبين المحصن وهو حدّ من حدود الله؟ قال: المحصن هرب من القتل ولم يهرب إلّا الى التوبة، لانه عاين الموت بعينه، وهذا إنّما يجلد فلابد من ان يوفى (في-خ) الحدّ، لانّه لايقتل(١).

ولانّه قتل بسبب قوله واقراره والهرب بمنزلة الرجوع كما اذا رجع عن اقراره بالرجم يقبل قوله ولا يرجم.

لحسنة محمّد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: من اقى على نفسه بحدّ، أقمته عليه الاّ الرجم، فانّه اذا أقرّ على نفسه ثم جحد لم يرجم(٢).

فكذا هنا فافهم.

ولانّ حفظ النفس مطلوب، وبناء الحدود على التخفيف.

ولانّه حق الله ما ثبت الّا بقوله وارادته ذلك، فلما لم يرد، وما لنا حجّة الّا قوله ومابقي فخلي بينه وبين الله.

ولانّ الستر وعدم الاقرار مطلوب كما مرّ فلمّا رجع فكأنّه ما أقرّ، واستتر وظهر عنده شيء انّه لم يستحق ذلك، اذ ماثبت الّا بقوله، بخلاف ماثبت بالبيّنة الشرعيّة، فانّها حجّة شرعيّة مطلقة، فكما لا يفيد انكاره معها، فلا ينفع هربه أيضاً، فانّه ليس باعظم منه، فانّه يرجم غضباً عليه لثبوته بالبيّنة الشرعيّة ويؤيده قول العلماء وهذا هو المشهور.

وقد قيّد البعض عدم الرد بما اذا اصابه الحجر، فلو هرب قبله يعاد ويرجم والستر والتخفيف مطلوب ما لم يثبت الموجب وقد ثبت، واقراره مقبول، ولم يعلم

---

(١) الوسائل باب ٣٥ قطعة من حديث١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٤٠٧ وفيه: محمّد بن عيسى بن عبدالله، عن أبيه.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٩.

....

رجوعه والفرق بين الهرب والرجوع ـ على تقدير تسليم عدم الرجم بعده ـ بانّ الهرب اعم.

ويدلّ على عدم الردّ مفهوم الرواية الأُولى، فانّ مفهوم قوله: (بعد ما يصيبه)(١) انّه لو لم يصيبه يعاد، وفي الرواية الاخرى: «بعد ان اصابه بعض الحدّ»(٢) وان لم نقل: انه حجّة، ولكن يقال: انّما الدليل هو الرواية، وهي مقيّدة بالاصابة، فمن اين يعلم عدم الرد قبلها أيضاً.

الّا أن يدّعى أيضاً دليلاً مثل ما مرّ، وان سوق الروايات أيضاً يدل عليه حيث فرّق بين الجلد والرجم، وبين الاقرار والبيّنة، ولهذا ما ذكر حكم الاقرار قبل الاصابة، والتقييد بالاصابة للاغلبيّة والاتفاق، فانّ الغالب انّما يهرب لذلك، ولهذا قال: «فلما ان وجد الخ»(٣).

ويمكن ان يقال: ما ثبت دليل على وجوب الرجم بل جوازه بعد الهرب أيضاً والهرب أيضاً شبهة فيدرأ بها الحدود.

ويؤيّده البناء على التخفيف، والاحتياط في الحدود، وحفظ الانفس، وقول الاكثر.

ولكن الأدلّة قد اثبتت الرجم بعد الفعل المعهود، فهو باق حتّى يأتي به أو يجيء مسقط ولا مسقط الّا الرواية التي فيها الرد بعد الاصابة.

ويؤيّده مرسلة صفوان، عن رجل، عن أبي بصير،عن غيره، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قلت: المرجوم يفر من الحفيرة فيطلب؟ قال: لا ولا يعرّض له ان كان اصابه حجر واحد لم يطلب، فانّ هرب قبل ان يصيبه الحجارة ردّ حتّى يصيبه

---

(١) الوسائل باب ١٥ قطعة من حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٦.

(٢) الوسائل باب ١٥ حديث ٣ و ٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٧ منقول بالمعنى.

(٣) الوسائل باب ١٥ قطعة من حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٧.

ويبدأ الشهود بالرجم وجوباً، وفي المقر يبدأ الامام.

ويستحب الاشعار واحضار طائفة واقلّها واحد في الحدّ وصغر الحجارة.

آلم العذاب(١).

هذه تدل بالمنطوق والمفهوم ومؤيّدة لاعتبار مفهوم في غيرها ممّا مرّ.

ولا يضرّ ارسال صفوان، كانّه ابن يحيى الذي ارساله مقبول،فتأمّل.

قوله: «ويبدأ الشهود الخ» يعني اذا كان موجب الرجم ثابتاً بالشهود، يجب ان يبدأوا بالرجم، وان كان ثابتاً بقولهم، فيجب ان يبدأ به الامام، لانّه امر عظيم، ولمّا كان المدار على حكمه، فلابدّ ان يبدأ هو حتّى يحصل لغيره الجرأة، فهو بمنزلة الشهود.

ويؤيّده ماتقدم من الروايات، ولكن قد عرفت أنّها قاصرة عن الوجوب لعدم اعتبار السند ودخول ماهو المستحب فيه من الحفيرة على القول به وصغار الحجار الآ ان يقال بوجوبها.

قوله: «ويستحب الاشعار الخ» لعلّ دليل استحباب الاشعار والاعلان واحضار طائفة واقلّها واحد، حمل الأمر في الآية: «وَلْيَشْهد عَذابهما طائفَة مِنَ المؤمنين»(٢) على الاستحباب والارشاد، لانّ الغرض الاعتبار والعبرة، وكذا أوامر الاخبار في كلام امير المؤمنين عليه السّلام في رجم كم واحد من الرجال والنساء حيث خطب، وقال: غداً بظهر الكوفة حتّى يقام عليه بحد من حدود الله(٣).

وفي بعضها قيّد الاخبار بعدم معرفة بعضهم بعضاً(٤).

---

(١) الوسائل باب ١٥ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٧.

(٢) النور: ٢.

(٣) وسائل الشيعة: ب٣١ حديث١ من أبواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٤١.

(٤) يستفاد اكثرما نقل في الوسائل باب ٢١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٢٤١.

....

وفي بعضها: متلثمين مع قوله: كلّ مَنْ لله عليه حدّ لا يرمي حجراً(١) ونحو ذلك.

وفي بعضها: لما قال ذلك رجع بعض وبقي بعض(٢).

وفي بعضها: انه ما بقي غيره وغير الحسنين عليهم السّلام(٣).

واما كون الاقل واحداً في جهة اختياره، فذهب بعض اللغويين الى أنّ أقلّ الطائفة واحد كما في قوله تعالى: «فَلَولا نَفَر مِنْ كُلِّ فِرقَة طائفة»(٤)، اذ لا شك انه يكفي هنا نَفرُ طائفة من كلّ فرقة وهذا ظاهر.

ولأنّ طائفة الشيء بعضه، والواحد من المؤمنين بعضهم.

ولرواية غياث بن ابراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن أمير المؤمنين عليهم السّلام في قول الله عزّوجلّ: «لا تأخذكم بهما رأفة في دين الله» قال: في اقامة الحدود وفي قوله تعالى: وليشهد عذابَهما طائفة مِنَ المؤمنين، الطائفة واحد، وقال: لا يستحلف صاحب الحدّ(٥).

ولأنّ الاصل عدم الزيادة وعدم وجوب (على ـ خ) ازيد من ذلك الواحد.

وقيل: اقلّه ثلاثة، كأنّه فهموا أن معناها الجمع واقله ثلاثة وكأنّه جعل (مِنَ المؤمنينَ) بياناً لـ(الطائفة)، وليس كذلك.

وقيل: اربعة عدد الشهود.

واعلم انّ ظاهر الآية انّ المراد بالعذاب هو الجلد، لأنّه المذكور سابقاً

---

(١) و(٢) و(٣) وسائل الشيعة: ب٣١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٤٢ و٣٤٣.

(٤) سورة توبة آية ١٢٢.

(٥) الوسائل باب ٢٤ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٣٥ ولا حظ ذيله والآية في سورة النور ـ الآية: ١.

ولا يرجمه من عليه حدّ.

فالاشهاد المفهوم من الآية يكون في الجلد لا الرجم، وكأنهم حملوه عليه قياساً أو بالطريق الاولى او ان المراد: فليشهد عذاب الزاني والزانية أيّ شيء كان، (عذابهما طائفة)، وسبق الجلد لايخصّص كما هو المقرر في الاصول، فكلّ ماثبت انه عذابهما يكون الناس مأمورين بحضوره،فتأمّل.

واما استحباب صغر الحجارة، فهوكمافي الأخبار القاصرة عن الدلالة على الوجوب كما مرّ.

قوله: «ولا يرجمه من عليه حدّ» ظاهره هذا تحريم الرجم فيمن كان لله عليه حدّ سواء كان رجماً أو غيره.

ودليله، النهي عن أمير المؤمنين عليه السّلام في عدّة اخبار، مثل حكاية امرأة جاءت الى أمير المؤمنين عليه السّلام بعد ان نادى أمير المؤمنين عليه السّلام بالناس وخرجوا معه الى ظهر الكوفة متنكرين متلثمين بعمائمهم ومعهم احجارهم لايعرف بعضهم بعضاً، فامر ان يحفر لها حفيرة فدفنت فيه ثم ركب بغلته ثم وضع اصبعيه السبابتين في اذنيه نادى بأعلى صوته: يا أيها الناس ان الله تبارك وتعالى عهد الى نبيّه صلّى الله عليه وآله عهداً عهده محمّد صلّى الله عليه وآله اليّ بانه لايقم الحدّ من لله عليه حدّ، فمن لله عليه حدّ مثل ماله عليها فلا يقيم عليها الحدّ، قال: فانصرف الناس كلّهم ماخلا أمير المؤمنين والحسن والحسين عليهم السّلام، فاقام هؤلاء الثلاثة الحدّ يومئذ وما معهم غيرهم(١).

ظاهر اول هذه عموم المنع لكلّ احد عليه حدّ ان يقيم حدّاً أيَّ حدٍّ كان، ويشعر آخرها بان لايرجم عليه من عليه موجبه،فتأمّل.

وفي الصحيح عن خلف بن حماد، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال:

---

(١) الوسائل باب ٣١ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٤١ منقول بالمعنى فلاحظ.

جاءت امرأة حامل الى أمير المؤمنين عليه السّلام فقالت له: اني فعلت (زنيت ـ ظ) فطّهرني ثم ذكر نحوه(١).

ومرسلة ابن أبي عمير، عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام، قال: اتى أمير المؤمنين عليه السّلام برجل قد اقرّ على نفسه بالفجور، فقال أمير المؤمنين عليه السّلام لاصحابه: اغدوا عَليّ متلثمين، فغدوا عليه متلثمين، فقال لهم: من فعل مثل فعله فلا يرجه ولينصرف قال: فانصرف بعضهم وبقي بعضهم فرجمه من بقي منهم(٢).

وفي مرفوعة احمد بن محمّد بن خالد رفعه الى أمير المؤمنين عليه السّلام قال: اتاه رجل بالكوفة فقال: يا أمير المؤمنين: انّي زنيت فطهرني (الى قوله): فقال: يا معشر المسلمين ان هذه حقوق الله، فمن كان لله في عنقه حق فلينصرف ولا يقيم حدود الله مَن في عنقه حدّ فانصرف الناس وبقي الحسن والحسين (الى قوله): فحفر له وصلّى عليه ودفنه فقيل: يا أمير المؤمنين الّا تغسله؟ فقال: قد اغتسل بما هو طاهر الى يوم القيامة، لقد صبر على أمر عظيم(٣).

وهذه أعم من ذلك، ولكن عدم الغسل لعلّها(٤) محمولة على انه قد اغتسل قَبل بل كفن ايضاً وقوله عليه السّلام لبيان عظم شأنه وثوابه وأجره عندالله، وهو لاينافي ماتقدّم من (انّه لو ستره وتاب بينه وبين الله لكان أولى(٥) من اقامة الحد) فتأمل.

(١) راجع الوسائل باب ١٦ نحو حديث١ بالسند الثاني ج١٨ ص٣٧٩ وباب٣١ نحو حديث١ من ابواب مقدمات الحدود ص٣٤١.

(٢) الوسائل باب ٢١ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٤٢ ولكن السند هكذا: محمّد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن زرارة عن أبي جعفر عليه السّلام قال: اتى الخ.

(٣) الوسائل باب ١٤ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٥.

(٤) يعني لعل الرواية الدال على عدم الغسل.

(٥) لاحظ الوسائل باب ١٦ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٧.

ثم يدفن بعد رجمه.

ولو غاب الشهود أو ماتوا لم يسقط الحدّ.

فانّ سندها لا يخلو عن شيء والأصل عدم التحريم.

ويؤيّده وجود المبالغة في امثاله وانّه عليه السّلام لمّا أمر برجم ماعز ما ذكر انّه لايرجم من كان لله عليه حدّ وغيره، فتأمّل.

قوله: «ثم يدفن بعد رجمه» الظاهر أنّ المراد وجوب الدفن (دفنه ـ خ)، ولكن بعد الغسل والكفن والصلاة، ترك للظهور، لعموم ادلّتها وعدم مخصّص لها.

الّا أن يكون اغتسل ولبس كفنه فيسقط عنه الغسل والكفن على ماقالوه وقد تقدم ثمّ يصلّي عليه، فيدفن.

ولا يمنع فعله من هذه الأحكام الثابتة للمسلم مع انّه قد تاب توبة لم يكن أولى منها.

وروي انّه صلّى الله عليه وآله صلّى على الجهينة بعد رجمها فقال له عمر: تصلّي عليها يا رسول الله وقد زنت فقال صلّى الله عليه وآله: لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من اهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت افضل من ان جاءت بنفسها(١)؟

ونحوها في الغامديّة لمّا رجموها(٢).

وهذان لا ينافيان كون الستر أولى، فتأمّل.

قوله: «ولو غاب الشهود الخ» يعني ليس من شرائط الرجم واقامة الحدّ اذا ثبت بالشهود حضورهم ورميهم قبل الناس، فلو غابوا أو ماتوا بعد اقامة الشهادة

---

(١) سنن أبي داود (باب المرأة التي امر النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم برجمها من جهينة) ج٤ ص١٥١ رقم ٤٤٤٠.

(٢) سنن أبي داود (باب المرأة التي امر النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم برجمها من جهينة) ج٤ ص١٥٢ رقم ٤٤٤٢.

ويرجم المريض والمستحاضة.

لم يسقط الحدّ، ولا يمنع الحكم به فيحكم ويفعل مقتضاه من الجلد والرجم.

ودليله واضح، فانه لا اعتبار ببقاء الحجّة بعد اقامتها، وهو ظاهر.

وفي هذا اشارة الى عدم وجوب بداْة الشهود، فان الحضور غير واجب، فكيف الابتداء،فتأمّل.

وكذا ابتداء الامام عليه السّلام فانّه صلّى الله عليه وآله امر برجم ماعز ولم يكن حاضراً مجلس الرجم فضلاً عن الابتداء، فتأمّل.

قوله: «ويرجم المريض والمستحاضة» يعني انّه اذا كان مَن يرجم مريضاً يخاف تلفه امرأة كانت أو رجلاً أو كانت امرأة في الحيض أو النفاس أو المستحاضة (الاستحاضة ـ خ ل) التي هي مرض عندهم، لا يمنع ذلك كلّه ونحوها، من الرجم، فانّ الرجم قتل فلا يخاف معه القتل، فلا يقام (فيقام ـ خ) على مستحقّه وان مات فانّه يموت، فكل ماقتله فهو احسن له.

نعم لو كان الحدّ غير القتل مثل الجلد لا يقام في المرض، ولا في الاستحاضة خوفاً من فعله بغير استحقاق.

ويؤيّده رواية النوفلي عن السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: لا يقام الحدّ على المستحاضة حتّى ينقطع الدم عنها(١).

كأنّ المراد بالحدّ الجلد، لعلّه لانهابمنزلة المريضة،ففي المريض بالطريق الأولى.

وفي رواية السكوني عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال أُتي امير المؤمنين عليه السّلام برجل أصاب حداً وبه قروح في جسده كثيرة فقال أمير المؤمنين عليه السّلام:أخّروه (اقروه ـ الفقيه) حتّى تبرأ لا تنكؤها(٢) عليه فتقتلوه(٣).

---

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢١.

(٢) نكأت القرحة أنكاها ـ مهموز ـ قشرها وبابه منع (مجمع البحرين).

(٣) الوسائل باب ١٣ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢١.

(الثالث) الجلد والجزّ والتغريب، وهو واجب على الذكر الحرّ غير المحصن، وهل يشترط ان يكون مملكاً(١)؟ قولان، ويجلد مائة ويجزّ رأسه ويغرّب عن مصره سنة

ورواية مسمع بن عبدالملك، عن أبي عبدالله عليه السّلام انّ أمير المؤمنين عليه السّلام اتى برجل اصاب حدّاً وبه قروح ومرض واشباه ذلك فقال أمير المؤمنين عليه السّلام: اخّروه حتى يبرأ لا تنكأ قروحه عليه فيموت، ولكن اذا برء حددناه(٢).

فما يدل على جواز حدّ المريض بالشماريخ مثل ما نقل من فعله صلوات الله عليه انه اخذ بعذق(٣) مائة فضرب شماريخه(٤) مرّة واحدة، مريضاً زنا، وفي الاخرى ضرب بها مريضاً ومريضة أيضاً(٥).

فيحتمل أن يكون هذا في مرض لا يرجى برءه ويخاف فوت الحدّ بالكلّية ويشعر به ان المريض في الخبر كان مستسقيا.

أو يكون مخيراً بين الصبر والتعجيل على هذا الوجه فتأمّل.

قوله: «الثالث الجلد الخ» ثالث عقوبات الزنا، ثلاث، الجلد، والجزّ، والتغريب وقد ادعى الاتفاق على ثبوتها على البكر.

ومستند، مثل رواية الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: في الشيخ،

---

(١) في هامش بعض النسخ المخطوطة قبل: يشترط في الجز والتغريب ان لا يكون مملكاً وهو الذي املك ولم يدخل وقال بعضهم: كل من لم يكن محصناً وجب الجزّ والتغريب وهو جيد (منه).

(٢) الوسائل باب ١٣ حديث ٦ من ابواب حدّ مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٢.

(٣) العذق كفلس، النخلة بحملها واما العذق بالكسر فالكباسة وهي عنقود التمر والجمع اعذاق كاحمال (مجمع البحرين).

(٤) الشمراخ بالكسر والشمروخ بالضم، العثكال، وهو ما يكون فيه الرطب والجمع شماريخ (مجمع البحرين).

(٥) راجع الوسائل باب ١٣ حديث ٥ و ٧ و ٩ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٢ - ٣٢٣.

....

والشيخة جلد مائة، والرجم، والبكر، والبكرة جلد مائة ونفي سنة(١).

قيل هي صحيحة، وفيه تأمل لوجود عبدالرحمان بن حماد المجهول(٢).

ومثلها رواية عبدالرحمان عنه عليه السّلام انّه قال: البكر والبكرة جلد مائة وتغريب عام، والثيب بالثيّب جلد مائة والرجم(٣).

وهي عاميّة ولا تضر.

وقد اختلف في تفسيره، فقال جماعة: انّه الحرّ الذكر الغير المحصن فيجب لهذه الثلاث على كلّ زان ذكر حرّ غير محصن بالمعنى الذي تقدم، سواء املك أي عقد على امرأة دواماً وتكون هي في حباله ولم يدخل بها، أو دخل بها وغاب عنها ام لم يعقد اصلاً.

وهو غير معلوم من الروايات، والمفهوم من الروايات غيره مثل ماتقدم.

ومثل رواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: الذي لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى والذي قد أملك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى(٤).

ورواية اخرى عنه عليه السّلام، قال: المحصن يرجم، والذي قد املك ولم يدخل بها يجلد (جلد ـ ظ) مائة ونفي سنة(٥).

قيل: هذه مرسلة، لعلّها(٦) رآها في التهذيب عن يونس بن عبدالرحمان

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٨.

(٢) سندها هكذا: كما في التهذيب (باب حدود الزنا) حديث ١٤ الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير، عن عبدالرحمان بن حماد، عن الحلبي.

(٣) لم نعثر على هذه الرواية بهذه الالفاظ في الكتب الحديثية ولا يبعد ان تكون منقولة بالمعنى مأخوذة من رواية١٢ من باب١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٩ فلاحظ وتتبع.

(٤) الوسائل باب ١ حديث ٧ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٨.

(٥) الوسائل باب ١ حديث ٦ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٨.

(٦) هكذا في النسخ كلها مطبوعة ومخطوطة.

ولكن قد ذكر في الخلاصة وغيرها انّ الطريق إليه[١] صحيح فهي صحيحة او رآها[٢] (رواها ـ خ ل) في الكافي حيث قال فيه: عن يونس عمن ذكره[٣]، فعلى هذا مرسلة ولكن نقل في التهذيب عنه، عن يونس، عن زرارة[٤] الخبر، فعلى هذا صحيح، ودلالتها على المطلوب ظاهر.

ونحوها حسنة محمّد بن قيس ـ لابراهيم ـ عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام في الشيخ والشيخة ان يجلدا مائة، وقضى للمحصن الرجم، وقضى في البكر والبكرة اذا زنيا جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما، وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بها[٥].

قيل: محمّد بن قيس مشترك، وقد عرفت مراراً فساده فهذه حسنة.

فالقول بانّ الاخبار غير نقيّة، غير نقيّ.

(١) طريق الشيخ الى يونس بن عبدالرحمان كما في مشّيخة التهذيب والاستبصار هكذا: وما ذكرته في هذا الكتاب عن يونس بن عبدالرحمان فقد اخبرني به الشيخ أبوعبدالله محمّد بن محمّد بن النعمان، عن أبي جعفر محمّد بن علي بن الحسين، عن أبيه ومحمّد بن الحسن، عن سعد بن عبدالله والحميري وعلي بن إبراهيم بن هاشم، عن اسماعيل بن مرّار وصالح بن السندي، عن يونس واخبرني الشيخ أيضاً والحسين بن عبيدالله واحمد بن عبدون كلّهم عن الحسن بن حمزة العلوي، عن علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى بن عبيد، عن يونس.

واخبرني أيضاً الحسين بن عبيدالله، عن أبي المفضل محمّد بن عبدالله بن محمّد بن عبدالله بن المطلب الشيباني، عن أبي العباس محمّد بن جعفر بن محمّد البزاز، عن محمّد بن عيسى بن عبيد اليقطيني، عن يونس بن عبدالرحمان.

(٢) عطف على قوله قدّس سرّه: رآها في التهذيب.

(٣) في الكافي (باب الرجم والجلد ومن يجب عليه ذلك) بعد ملاحظة التعليق المصطلح بين المحدثين هكذا: علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى بن عبيد، عن يونس عمن رواه، عن زرارة.

(٤) في التهذيب (باب حدود الزنا) حديث ٧ هكذا: الحسين بن سعيد، عن يونس بن عبدالرحمان، عن زرارة.

(٥) الوسائل باب ١ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٧.

....

واستدل الجماعة التي يقولون بانّ البكر هو غير المحصن، بما في رواية عبدالله بن طلحة، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا زنا الشاب الحدث السن جُلد ونفي سنة من مصره(١).

بيان الاستدلال انّه عام ولو كان خاصاً في بعض افراده لزم تأخير البيان وهو باطل.

وجوابه واضح، فانّها ضعيفة من وجوه شتّى، فارجع إليه.

وانّها غير عامّة، وعلى تقديره، المخصّص موجود وهو ماتقدّم.

مع ان التأخير عنه (عن ـ خ ل) وقت الخطاب جائز كما ثبت في الاصول، وانّما الباطل، التأخير عن وقت الحاجة.

«فروع»

(الأول) وجوب الجزّ مذكور في كلامهم وما رايت له دليلاً الّا في بعض الروايات، مثل رواية حنّان (حسان ـ خ ئل)، قال: سأل رجل أباعبدالله عليه السّلام وانا اسمع عن البكر يفجر وقد تزوّج ففجر قبل أن يدخل بأهله؟ فقال: يضرب مائة ويجزّ شعره وينفى من المصر حولاً ويفرق بينه وبين أهله(٢).

فيها دلالة على ان البكر، من املك.

ورواية علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السّلام، قال: سألته عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها فزنا، ماعليه؟ قال: يجلد الحدّ ويحلق رأسه ويفرق بينه وبين أهله وينفى سنة(٣).

(١) الوسائل باب ١ قطعة من حديث ١١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٤٩.

(٢) الوسائل باب ٧ حديث ٧ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٩.

(٣) الوسائل باب ٧ حديث ٨ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٥٩.

فيها أيضاً دلالة على انّ البكر هو أملك.

ونقل في شرح الشرائع في خبر عبدالله بن طلحة: (وحلق رأسه بعد الجلد وقبل النفي) وما رأيته في الاصول، ولا في الفروع، وهو أعلم.

(الثاني) قيل: يختصّ الجزّ بالناصية فيحلق ناصيته فقط نقله في المختلف وشرح الشرائع، وكأنّه المراد هنا بجزّ الرّأس، فتأمّل.

(الثالث) على تقديره في بعض العبارات انّه مخصوص بالرجل، فلا جزّ على المرأة مع انّه ظاهر كَونه عقوبة فيها دونه.

(الرابع) النفي مخصوص بالرجل أو أعم؟ نقل انّه لا قائل بالأعم غير ابن أبي عقيل قاله في المختلف.

وقال في الشرح: الخبران متروكا الظاهر لتضمّنها النفي على المرأة، ولم يذكره غير ابن أبي عقيل.

فيه انّه ان كان اجماعيّاً فهو، ويمكن حذفه عن الخبرين وترك العمل به فقط للمعارض، لا ترك الخبرين بالكلّية، والّا فعدم ذكر ابن أبي عقيل على تقدير التسليم ليس بحجّة فانّه لايدل على الاجماع، وهو ظاهر.

(الخامس) قالوا: النفي والجزّ كلاهما مختصان بالرجل، والمرأة ليس عليها شيء منهما.

وهو غير ظاهر الّا ان يقال: لا دليل قوي عليها، والاصل وظاهر بعض الأدلّة ـ حيث اقتصر على الجلد أو الرجم ـ يدل على نفيها، والاجماع ورد في الرجل فقط، فتأمّل.

(السادس) الاملاك في اكثر العبارات والروايات غير مقيّد بالدائم فيعمّ المنقطع والدائم، وقد خصّ في بعض العبارات بالدائم، لما مرّ من انّ المتعة لاتحصن، فلا فرق في وجود العقد عليها وعدمه، وقد مرّ البحث في ذلك، فتأمّل.

ويجلد مجرّداً قائماً اشدّ الضرب، ويفرّق على جسده، ويتقى وجهه، ورأسه، وفرجه، والمرأة تضرب جالسةً قد ربطت عليها ثيابها.

(السابع) يحتمل على تقدير كون الأمة محصنة وجودها عنده بحيث يقدر عليه يكون كالاملاك على المرأة من باب مفهوم الموافقة، فتأمّل.

(الثامن) التغريب، الاخراج عن البلد الذي زنا فيه الى بلد آخر لا عن تحت حكومة قاضي تلك البلد.

(التاسع) انّ مدّة التغريب سنة لا أزيد.

ثم أعلم أنّه على تقدير اشتراط الاملاك في البكر، القسمة ثلاثيّة، المحصن، وغيره، وهو امّا بكر أو غيره، وعلى تقدير عدمه فالقسمة ثنائيّة وهو ظاهر.

قوله: «ويجلد مجرّداً الخ» هذا اشارة الى بيان كيفيّة ضرب الجلد، فيجلد الرجل قائماً أشدّ الضرب، ويفرّق على جسده الضرب، ولا يضرب وجهه، ولا رأسه ولا فرجه وتضرب المرأة جالسةً ويربط ثيابها عليها.

تدلّ عليه رواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: يضرب الرجل الحدّ قائماً، والمرأة قاعدةً، ويضرب على كلّ عضو، ويترك الرأس (الوجه ـ فقيه) والمذاكير(١).

ولا يضرّ وجود (ابان)(٢) كأنّه (الأحمر) فيصّح الخبر.

وصحيحة اسحاق بن عمار، قال: سألت أبا إبراهيم عليه السّلام عن الزاني كيف يُجلد؟ قال: أشدّ الجلد، قلت: في (فن ـ ئل) فوق ثيابه؟ قال: بل يخلع ثيابه قلت: فالمفتري؟ قال: يضرب بين الضربين جسده كلّه فوق ثيابه(٣).

لعل الرأس والعورتين مستثنى هنا أيضاً، ترك للظهور.

(١) الوسائل باب ١١ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٩.

(٢) سندها كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى،عن أحمد بن محمد،عن علي بن الحكم،عن أبان،عن زرارة.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٩.

واخرى له، قال: سألت أبا إبراهيم عليه السّلام عن الزاني كيف يجلد؟ قال: أشدّ الجلد، فقلت: من فوق الثياب؟ فقال: بل مجرداً(١) (يجرد ـ ئل).

ولا يضرّ القول في (اسحاق).

وموثّقة سماعة، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: حدّ الزاني كأشدّ مايكون من الحدود(٢).

وامّا مرسلة حريز عمّن أخبره، عن أبي جعفر عليه السّلام انّه قال: يفرق الحدّ على الجسد كلّه ويتق الفرج والوجه ويضرب بين الضربين(٣).

ورواية طلحة بن زيد، عن جعفر عن أبيه عليهما السّلام قال: لايجرّد في حدّ ولا يشنبخ(٤) يعني يُمدّه قال: ويضرب الزاني على الحال التي وجد عليها ان وجد عرياناً ضرب عرياناً وان وجد وعليه ثيابه ضرب وعليه ثيابه(٥).

فلا ينافيان ماتقدّم حيث دلّت الأُولى على كون الضرب بين الضربين، لا ان يضرب أشدّ الضرب، والثانية دلّت على التفصيل لا انّه يضرب عرياناً، فانه يمكن الحمل على التخيير وانّه قد يكون الزاني ضعيفاً لايستطيع أشدّ الضرب أو تقتضي المصلحة ان لايضرب الضرب الشديد أو لايضرب عرياناً.

مع أنّ الاولى احسن سنداً وأظهر.

واعلم أنّه ما علم كون ضرب الزانية اشدّ أو أخف فيمكن أن يكون ضرباً بين الضربين.

---

(١) الوسائل باب ١١ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٩.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٠.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٦ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٠.

(٤) الشبخ محركة الجمد، تقبض في الجلد، شبخ كفرح والشبح وتشبخ وتشنجته تشنيجاً (القاموس).

(٥) الوسائل باب ١١ حديث ٧ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٠.

ولا يقام في شدّة الحرّ والبرد، بل ينتظر التوسط، ففي نهار الصيف طرفه، وفي الشتاء اوسطه.

وأيضاً ما علم دليل ربط ثيابها عليها، كأنّه للاعتبار حتّى لا تروح عنها فيكشف جسدها.

وانّه ينبغي ان يفرق الضرب عليها أيضاً ويتق وجهها وجسدها ورأسها، وعورتها، تركه في المتن، للظهور.

واعلم أيضاً انّ ظاهر هذه العبارة وغيرها يدلّ على وجوب الاعتدال من الأيام في ذلك الزمان، ففي الشتاء يجلدان وسط النهار، وفي الصيف طرفاه فان الغالب ان هذه الازمنة معتدلة بالنسبة الى ذلك الزمان.

دليله الاعتبار، وهو عدم حصول زيادة المشقة، بل قد يؤول الى القتل فيكون اعانة عليه بغير استحقاق.

وخبر هشام بن أحمر عن العبد الصالح عليه السّلام قال: كان جالساً في المسجد وانا معه فسمع صوت رجل يضرب صلاة الغداة في يوم شديد البرد فقال: ماهذا؟ قالوا: رجل يضرب، فقال: سبحان الله في هذه الساعة انّه لايضرب احد في شيء من الحدود في الشتاء الّا في اجرّ ساعة من النهار، ولا في الصيف الّا في ابرد مايكون من النهار(١).

ورواية أبي داود المسترق قال: حدّثني بعض اصحابنا قال: مررت مع أبي عبدالله عليه السّلام بالمدينة في يوم بارد، واذا رجل يضرب بالسياط فقال أبو عبدالله عليه السّلام: سبحان الله في مثل هذا الوقت يضرب؟ قلت له: وللضرب حدّ؟ قال: نعم إذا كان في البرد ضرب في حرّ النهار واذا كان في الحرّ ضرب في برد النهار(٢).

(١) الوسائل باب ٧ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٥.

(٢) الوسائل باب ٧ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٥.

ولا في ارض العدوّ.

ولا في الحرم للملتجئ، بل يضيّق عليه في المطعم والمشرب.

والظاهر انّ هذا في غير القتل، وهو ظاهر الّا ان يكون المراد ملاحظة القاتل والشاهد.

وأيضاً ظاهر هذه العبارة يدل على وجوب اختيار ذلك الوقت، والظاهر الاستحباب لنقصان الدليل عن افادة الوجوب.

قوله: «ولا في ارض العدوّ» دليله رواية أبي مريم الانصاري عن أبي جعفر عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام: لا يقام على احد حدّ، بارض العدوّ(١).

ورواية غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام، قال: لا اقيم على رجل حدّاً بارض العدوّ حتّى يخرج منها مخافة ان تحمله الحميّة فيلحق بالعدوّ(٢).

والظاهر أنّ المراد عدوّ الدين فيخاف ان يذهب اليه فيذهب دينه.

والظاهر أنّ المراد أيضاً، الكراهة لعدم افادة الدليل التحريم، فتأمّل.

قوله: «ولا في الحرم للملتجيء الخ» اذا فعل شخص ما يوجب الحدّ والتعزير ايضاً فالتجأ الى الحرم لا يُحدّ ولا يُعزّر، بل يضيّق عليه في المطعم والمشرب حتّى يتعب فيخرج ليقام عليه الحدّ لئلّا يجعل الناس ذلك حجّة فيفعل، ما يوجب الحدّ والتعزير وينهزم الى الحرم فيحصل بذلك فساد كبير هذا.

ومقتضى ظاهر عباراتهم أنّه لا يمنع عن الطعام والشراب بالكليّة، بل يطعم مقداراً لايموت ويعيش ولا يشبع، بل لايعطى ما يقنع نفسه به ليضطر ويطلع ويندفع الفساد ويحتمل المنع بالكلّية، ويحتمل (يحمل-خ ل) التضييق على ذلك.

---

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٧.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٨.

ولو جنى فيه حدّ.

ولا يسقط باعتراض الجنون ولا الارتداد.

وتدلّ عليه صحيحة هشام بن الحكم -في الفقيه- عن أبي عبدالله عليه السّلام في الرجل يجيء في غير الحرم ثم يلجأ الى الحرم؟ قال: لايقام عليه حدّ (الحدّ-ئل) ولا يطعم ولا يسق ولا يكلّم ولا يبايع فانه اذا فعل ذلك به يوشك أن يخرج فيقام الحدّ وان جنى في الحرم جناية اقيم عليه الحدّ في الحرم فانه لم ير للحرم حرمة(١).

ولهذا قال عليه السّلام: (بأن لايطعم ولا يبايع) وينبغي(٢) (ولا يتكلّم) كما في الرواية.

ولو جنى في الحرم قوبل بموجب جنايته حدّاً كان أو تعزيراً، لانّه كسر حرمة الحرم فلا حرمة له ودلّ عليه الخبر أيضاً وقد مرّ ذلك مفصّلاً فتذكر(٣).

قوله: «ولا يسقط باعتراض الجنون والارتداد» دليل عدم سقوط حدّ الواجب على كلّ عاقل بالغ مستجمع لجميع شرائطه بحصول جنون بعده، ادلّة وجوب الحدّ وصحيحة أبي عبيدة، عن الباقر عليه السّلام في رجل وجب عليه حدّ فلم يضرب حتّى خولط فقال: ان كان أوجب على نفسه الحدّ وهو صحيح لا علّة به من ذهاب عقله (عقل-خ ئل)، اقيم عليه الحدّ كائناً ما كان(٤).

وهذا أجود، والاستصحاب وعدم دليل مسقط، فانّ الجنون مانع من وجوب الحدّ بفعل موجبه حينئذٍ لعدم التكليف، لا انّه مسقط لما وجب عليه حال

---

(١) الوسائل باب ٣٤ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٤٦.

(٢) يعني ينبغي للمصنف أن يضيف الى قوله: بل يضيّق عليه الخ وقوله: (ولا يتكلم كما في رواية هشام).

(٣) راجع ج٧ ص ٤٢٤ و ٤٢٥ من هذا الكتاب.

(٤) الوسائل باب ٩ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٧.

ولا تؤخر الحائض، ويؤخر المريض والمستحاضة الى البرء، فان اقتضت المصلحة التقديم ضرب بالضغث المشتمل على العدد، ولا يشترط وصول كل شمراخ الى جسده.

تكليفه وكونه مانعاً اوّلاً لايستلزم ذلك، وهو ظاهر.

ويحتمل السقوط الى ان يفيق لعدم التكليف والنفع في الحدّ فانه لا يدرك حتى ينتهي.

ولظاهر رواية حماد بن عيسى، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام قال: لا حدّ على مجنون حتّى يفيق، ولا على صبّي حتّى يدرك، ولا على النائم حتّى يستيقظ(١).

ويمكن حملها على الموجب وقت المانع ويحصل النفع في الجملة.

وكذا لا يسقط بعروض الارتداد الموجب للكفر والقتل، لما تقدم، وأيضاً الكفر ليس بمانع من الحدّ وليس من شروطه الاسلام، فتأمّل.

قوله: «ولا يؤخّر الحائض الخ» دليله واضح، فانّ الحدّ واجب والحيض لا يمنع منه، لا عقلاً، ولا شرعاً، وهو ظاهر، وكذا النفاس.

نعم قد قيل: انّ الاستحاضة مرض فتكون المستحاضة كالمريضة يمنع مثلها فيؤخر الى أن تطهر وتبرأ، وقد دلّت عليه الرواية وقد مرت مع تجويز الحدّ بالشمراخ المشتمل على عدد الحدّ والتعزير للروايات، ولفعله صلّى الله عليه وآله، بل فعلهم عليهم السّلام(٢).

وذلك منوط بنظر الحاكم فان رأى فيه المصلحة يضرب والّا يؤخّر فيحدّ حدّاً كاملاً.

---

(١) الوسائل باب ٨ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٦.

(٢) راجع لذلك كله باب ١٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢١ـ ٣٢٥ وقد ذكرنا معنى الشمراخ عند شرح قول الماتن: (ويرجم المريض) الخ.

وتؤخّر الحامل في الجلد والرجم حتى تضع وترضع ان فقد الكافل.

ولو زنى في زمان شريف أو مكان شريف عوقب زيادة يراها الحاكم.

وعلى تقدير ضرب الشمراخ لا يشترط وصول كلّ شمراخ الى بدنه، ويكفي ثقله.

ولا يبعد تعميم الحكم للمستحاضة لانها كالمريضة.

ومعلوم انّ هذا في الجلد ونحوه لا الحدّ الذي هو القتل، اذ قد مرّ عدم التأخير فيه، لعدم القائل عندهم.

قوله: «وتؤخر الحامل الخ» وجه وجوب تأخير جلد الحامل ورجمها بل قتلها واضح، وانّه موجب لضرر غير المستحق -وهو الحمل- وذلك لا يجوز (لايوجب -خ)، فلابدّ من التأخير مطلقا، ومع ظهوره تدلّ عليه الروايات أيضاً.

مثل ما في الفقيه: سئل -أي أبو عبدالله عليه السّلام- عن محصنة زنت وهي حبلى؟ قال: تؤخّر حتّى تضع ما في بطنها وتوضع ولدها ثم ترجم(١).

ومثل ان حكم عمر برجم حامل، قال أمير المؤمنين: لا سبيل لك على الحمل فأخّر(٢).

وقال لامرأة اقرّت بالزنا: اذهبي حتّى تضعي، ثم قال لها بعد ان وضعت: اذهبي حتّى ترضعيه وتربّيه الى ان يكبر ويستغني عنك وعن تربيتك(٣)، وقال: وقد وردت مثلها مكرّراً.

قوله: «ولوزنى في زمان شريف الخ» تغليظ الحدّ -ان وقع الموجب في

---

(١) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا بالسند الثاني ج١٨ ص٣٨٠.

(٢) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ٧ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨١.

(٣) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٨.

(الرابع) الجلد خاصّة، وهو ثابت في حق المرأة وغير المملك على رأي والعبد.

مكان شريف أو زمان كذلك كالمساجد، والمشاهد، وشهر رمضان نهاراً أو ليلاً، والجمعة، والاعياد، وكون ذلك موكولاً على رأي الحاكم ـ هو المشهور بينهم ويؤيّده الاعتبار، فتأمّل.

هذا انّما يكون في الجلد والضرب دون القتل، فانّه لا شيء فوقه.

الّا ان يقال باعتبار اقبح الافراد واكثرها عقاباً أو يراد امراً آخر غير القتل، مثل ان يُجلد، ويضرب، ويشنع فيقتل.

واعلم انّ مجرّد الشهرة لا يكفي بمثل هذا الحكم، بل لابدّ له من دليل، نصّ أو اجماع فانّ زيادة عقوبة ـ لا لدليل خصوصاً فيما عيّن له الشارع حدّاً ـ غير معقول وكذا تعيينها برأي الحاكم مهما اراد من الزيادة.

ويدل عليه ـ في الجملة ـ ما روي في الفقيه انّ أمير المؤمنين عليه السّلام اتى بالنجاشي (الحارثي ـ خ ل ئل) الشاعر قد شرب الخمر في شهر رمضان فضربه ثمانين ثم حبسه ليلة ثم دعا به من الغد فضربه عشرين (سوطاً ـ خ)، فقال: يا أمير المؤمنين ضربتني ثمانين في شرب الخمر فهذه العشرون ما هي؟ فقال: وهذا لجرأتك (لتجرئك ـ خ) على شرب الخمر في شهر رمضان(١).

لعلّ زيادة التغليظ ـ ولو كان في ليلة شهر رمضان أيضاً ـ مفهوم من هذه الرواية فافهم.

قوله: «الجلد خاصّة الخ» رابع عقوبات الزنا، الجلد خاصّة، وهي توجد في المرأة الغير المحصنة، والغير الزانية بذي محرمها باختيارها، فان المحصنة عليها الرجم مثل المحصن، والمطاوعة في الزنا مع ذي محرمها، تقتل مثله، سواء املك عليها

---

(١) الوسائل باب ٩ حديث ١ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٥.

دائماً ام لا فهي البكرة على قول.

وفي الرجل الغير الزاني بذات محرمه والذي لم يملك دائماً، وهو أيضاً بكر على قول.

فثبوت الجلد خاصّة فيهما انّما هوعلى القول بانّ المراد بالبكر الذي وجب عليه الجلد، والجزّ، والتغريب، هو الرجل الحُرّ الذي لم يجب عليه القتل، والغير المحصن المُملك على امرأة.

فيبقى الجلد خاصّة للمرأة الغير المحصنة، والغير الزانية بذي محرمها مطلقا، وللرجل الغير المحصن الغير المملك، والزاني بذات محرمه.

فهذا على القول بتثليث القسمة، المحصن، والبكر، وغيرهما، فانّه على هذا، الرجم للمحصن، والجلد والجزّ والتغريب للمملك، والجلد خاصّة لغيرهما وهو الرجل والمرأة اللّذين ذكرناهما، والعبد.

وامّا على القول بتثليث(۱) القسمة، المحصن، والبكر، وهو غيره وعدم الفرق بين الإملاك وغيره، يكون الجلد خاصّة مخصوصاً بالمرأة والعبد.

وقد مرّ هذا الخلاف، ودليله، وانّه مارأيت دليلاً بل قولاً بجزّ المرأة صريحاً وانّ القائل بنفيها (بهما-خ) ليس الّا ابن أبي عقيل، وانّ النفي للمرأة أيضاً موجود في الروايات مثل رواية الحلبي ومحمّد بن قيس، والرواية العاميّة وردّ الأوّلين في الشرح(۲) باشتمالها على نفي المرأة ولا قائل له الّا ابن أبي عقيل وقد مرّ مافيه.

وبالجملة قد تقدم البحث فيه وما علم اختيار المصنف هنا اوّلاً.

ويعلم من هذه انّ القسمة ثلاثيّة، والإملاك شرط في البكر، وانّ البكر

(۱) هكذا في النسخ كلها مطبوعة ومخطوطة والصواب تثنية القسمة كما لايخفى.

(۲) كتاب الحدود في شرح قول المصنف: (الثالث الجلد والجز والتغريب الخ) حيث قال: وهذان الخبران متروك ظاهرهما لتضمنهما النفي على المرأة ولم يذكره غير ابن أبي عقيل.

ويجلد الحرّ والحرّة مائة، والأمة خمسين وان كانا محصنين.

عليه، العقوبات الثلاث بخلاف غير البكر، وان ليست المرأة بكرة، وانّ المرأة لا فرق فيها بين المملكة وغيرها، وان حكم غير المحصن، والتي يجب قتلها، الجلد فقط، فلا جزّ ولا تغريب عليها كلّ ذلك من قوله: (على رأي) حيث علم انّه اذا قال: (رأي) بغير شيء يريد رأيه، وانّ الجلد ثابت على العبد الزاني، ولو ذكر الأمة أيضاً أو يترك (يصرف ـ خ) العبد أيضاً لما سيجيء، لكان أولى.

قوله: «**ويجلد الحرّ والحرّة الخ**» دليل وجوب جلد مائة على الزاني الحرّ والحرّة في الجملة قوله تعالى: «الزانية والزّاني فاجلدوا كل واحدمنهمامائة جلدة»(١)، خصّا بالحرّ لقوله تعالى: «نصف ماعلى المحصنات منَ العذاب» (٢)، المراد اثبات نصف الجلد الذي اثبته للزاني والزانية للعبد والامة، فيكون المراد بها، الحرّ والحرّة.

وتدل على ثبوت نصف الجلد للامة والعبد مطلقا روايات كثيرة.

والجلد المذكور في الحرّ والحرّة مخصوص بغير المحصن وبغير المقتول بسبب الاكراه أو الزنا بذات المحرم على القول بوجوب القتل فيهم كلّهم.

ثم انّه لا شك في تحقّق وجوب الجلد بغيبوبة الحشفة، فانّه المعيار للدخول الموجب للغسل والمهر، فانّه يصدق عليه الدخول تحقيقاً.

وللروايات، مثل رواية منصور بن حازم، عن أبي بصير، قال: قال أبو عبدالله عليه السّلام: اذا التقى الختانان فقد وجب الجلد(٣).

ولا يضرّ اشتراك أبي بصير، ويونس بن عبدالرحمان(٤)،فتأمّل.

ومثل رواية بريد العجلي، عن أبي جعفر (عبدالله ـ خ ل ئل) عليه السّلام في

---

(١) النور: ٢.

(٢) النساء: ٢٥.

(٣) الوسائل باب ١٠ حديث ١٧ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٧.

(٤) سندها كما في التهذيب هكذا: يونس بن عبدالرحمان، عن منصور بن حازم، عن أبي بصير.

ولو تكرر من الحرّ الزنا ثلاثاً قتل في الرابعة أو الثالثة على خلاف.

الأمة تزني قال: تجلد نصف الحدّ كان لها زوج أو لم يكن لها زوج(١).

وصحيحة الحسن بن السري، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: إذا زنى العبد والأمة وهما محصنان فليس عليهما الرجم، انّما عليهما الضرب خمسين، نصف الحدّ(٢).

وحسنة محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام في العبيد (والاماء ـ كا) اذا زنى احدهم ان يجلد خمسين جلدة وان كان مسلماً أو كافراً أو نصرانياً، ولا يرجم، ولا ينفى(٣).

قوله: «ولو تكرر من الحرّ الخ» يعني اذا تكرر الزنا من الحرّ الذي لا يقتل اوّلاً مذكراً كان أو مؤنثاً، فانّ المراد به، الجنس ثلاثاً وحدّ كلّ مرّة، قتل في الرابعة، وقيل: لو حدّ مرتين قتل في الثالثة.

وان تكرر من المملوك قتل في التاسعة.

ولو تكرر الزنا ممن كان من غير توسط حدٍّ، فالواجب حدّ واحد وقد مرّ ذلك.

وامّا القتل في الرابعة ففيه مذاهب، اشهرها(٤) وهو اختياره في النهاية والمبسوط، وهو خيرة الشيخ المفيد، والسيد، وسلّار، والقاضي، والتقي، والصهرشتي، وابن زهرة، وابن حمزة، والكيدري(٥)، والمحقق، وصاحب جامع

(١) الوسائل باب ٣١ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٤٠١.

(٢) الوسائل باب ٣١ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٤٠٢.

(٣) الوسائل باب ٣١ حديث ٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٤٠٢.

(٤) هكذا في النسخ والصواب اشهرها ذلك.

(٥) هو قطب الدين صاحب الاصباح في الفقه، وقال المحدث القمي في الكنى ج٣ ص٦٠ كان معاصراً للقطب الراوندي وتلميذاً لابن حمزة الطوسي فرغ من شرحه على النهج سنة٥٧٦ انتهى ولم يذكر سنة وفاته.

....

الجوامع(١)، والمصنف رحمهم الله وهو ظاهر ابن الجنيد، لقول الصادق عليه السّلام في حديث أبي بصير: الزاني اذا جلد ثلاثاً، يقتل في الرابعة(٢).

ولان فيه صوراً للنفس المطلوب صونها عن التلف.

واوسطها -وقال ابن ادريس: انه اظهرها واختاره- انه يقتل في الثالثة، وهو فتوى ابن بابويه، لرواية يونس عن الكاظم عليه السّلام: ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة(٣).

وخصّه الشيخ بما عدا حدّ الزنا كشرب الخمر لأنّ الخاص يقدم على العام والثالث -وهو اغربها- انّه يقتل في الخامسة ذكره في المختلف هكذا قال في الشرح(٤). ثمّ ذكر الخلاف في المملوك، قيل:يقتل في الثامنة، وقيل:في التاسعة واسنده الى جماعة كثيرة ولم يُسم القائل بالثامنة.

ونقل عن الراوندي، التفصيل بان يكون القتل في الثامنة مع ثبوت الموجب بالبيّنة، وفي التاسعة مع الثبوت بالاقرار(٥).

وجههغير الحسن الظاهرغير ظاهر فلا يمكن القول بمثله في مثله، فتأمّل.

ثم اعلم ان القتل امر عظيم لاهتمام الشارع بحفظ النفس، فانّه مدار التكاليف والسعادات ولهذا أوجبوا حفظها حتّى انّه ما جوّزوا الترك ليقتل، بل أوجبوا عليها ان تقتل غيرها ولا تقتل، والعقل أيضاً يساعده في الجملة وحينئذٍ

---

(١) الظاهر ارادة صاحب مجمع البيان الطبرسي المتوفى سنة ٥٥٢ أو ٥٤٨ أو ٥٦١.

(٢) الوسائل باب ٥ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٤ وزاد فيه: يعني اذا جلد ثلاث مرّات، كما يأتي من الشارح قدّس سرّه أيضاً عن قريب.

(٣) الوسائل باب ٥ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٣.

(٤) في غاية المراد للشهيد عند قول المصنف في كتاب الحدود ولو تكرر من الحرّ الزنا الخ.

(٥) الى هنا مضمون كلام الشارح رحمه الله.

....

ينبغي الاحتياط التام في ذلك لظاهر الآية المقتضية للجلد فقط حتّى يثبت غيره، ولمّا ثبت انّه استحق القتل في الرابعة بالاتفاق فلا حرج في اختياره.

وامّا قبلها فلا دليل عليه بحسب الظاهر الّا رواية يونس، عن أبي الحسن الماضي عليه السّلام قال عليه السّلام: اصحاب الكبائر كلّها اذا اقيم عليهم الحدود مرّتين قتلوا في الثالثة(١).

وهي قاصرة من جهة السند، لانّ سندها: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن صفوان، عن يونس، لاشتراك يونس وان كان الظاهر انّه ابن عبدالرحمان، ومع ذلك فيه قول خصوصاً لابن بابويه الذي هو صاحب هذا المذهب.

وقد يناقش في احمد بن محمّد، فانّه أيضاً مشترك، بل في محمّد بن يحيى، وصفوان أيضاً هذا في الكافي.

وامّا في التهذيب فهي مقطوعة عن يونس، وقيل: الطريق الى يونس بن عبدالرحمان(٢) صحيح، فان كان هو، فهو صحيح.

ولكن يرد عليه ان في الطريق محمّد بن عيسى، عن يونس كما في السند الرابعة(٣) فتأمّل.

وفي الدلالة أيضاً من حيث العموم مع نقل يونس خلافه، فيمكن تخصيصها بغير الزاني جمعاً بين الادلة كما قاله في التهذيب وحملها على القتل بعد

---

(١) تقدّم ذكر موضعها آنفاً فلاحظ.

(٢) وذكرنا طريق الشيخ الى يونس بن عبدالرحمان في أواخر شرح قول المصنف: (الثالث الجلد) فراجع.

(٣) يعني في الرواية المشتملة على القتل في المرتبة الرابعة.

....

الثلاثة فيكون في الرابعة وان كان بعيداً.

والعجب من ابن إدريس انّه اختار هذا المذهب النادر بالنسبة مع عدم ظهور دليله عليه سوى هذه الرواية مع اقتضاء ظاهر الآية الجلد فقط، فتأمّل.

وان كان سند المشهور ايضاً لا يخلو عن قصور، فانّه رُوي في الكافي، عن علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى بن عبيد، عن يونس، عن اسحاق بن عمار، عن أبي بصير، قال: قال أبوعبدالله عليه السّلام: الزاني اذا زنى جلد (يجلد ـ خ) ثلاثاً، ويقتل في الرابعة يعني اذا جلد ثلاث مرّات(١).

ولكنها مؤيّدة بظاهر الآية، وبالشهرة، بل الاجماع.

والاصل ما ذكرناه من اعتداد الشارع بحفظ النفس.

ورواية محمّد بن عيسى، عن يونس لابأس بها، وكذا لابأس بـ«اسحاق» وبالحقيقة العمل هنا بالاجماع، فتأمّل.

ويؤيّده أيضاً انّ المملوك يقتل في الثامنة أو التاسعة كما سيجيء، وهو نصف الحرّ، فينبغي في الحرّ ذلك.

وأيضاً نعلم من الرواية الدالّة على قتل المملوك في الثامنة، قتل الحرّ في الرابعة.

والتي تدل على ذلك رواية محمّد بن سليمان (المصري ـ ئل)، عن مروان بن مسلم، عن عبيد بن زرارة أو بريد العجلي ـ الشك من محمّد أي محمّد بن سليمان لا محمّد بن مسلم كما قاله في الشرح(٢) كأنّه غلط ـ قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: أمة زنت؟ قال: تجلد خمسين جلدة، قلت: فانّها عادت؟ قال: تجلد خمسين، قلت: فيجب عليها الرجم في شيء من الحالات؟ قال: اذا زنت ثماني

(١) الوسائل باب ٥ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٤.

(٢) تقدم ذكر محله آنفاً.

ومن المملوك ثماني قتل في التاسعة، ولو تكرّر من غير حدّ فواحد.

مرّات يجب عليها الرجم، قلت: كيف صار في ثماني مرّات؟ فقال: لانّ الحرّ اذا زنى اربع مرّات واقيم عليه الحدّ، قتل، فاذا زنت الامة ثماني مرّات رجمت في التاسعة، قلت: وما العلّة في ذلك ؟ قال: لان الله عزّوجلّ رحمها ان يجمع عليها ربق الرق وحدّ الحرّ، قال: ثم قال: وعلى امام المسلمين ان يدفع ثمنه الى مواليه من سهم الرقاب(١).

فيها دلالة على كون القتل في الحرّ بعد الرابعة من وجوه ثلاثة، من أطلاق القتل اذا زنى ثمانية مرّات، والمراد بعد التاسعة، فيمكن ذلك في الثالثة كما مرّ، ومن وجوب القتل في الثامن أو التاسع في المملوك ، ومن قوله: (اذا زنت اربع مرّات) واراد بالرجم القتل، ولهذا ما قاله به(٢) احد وصرّح في الحسنة الآتية عن بريد بالقتل.

وحسنة بريد، عن أبي عبدالله عليه السّلام (قال:ـ خ) اذا زنى العبد ضرب خمسين، فإن عاد ضرب خمسين فان عاد ضرب خمسين الى ثماني مرّات، فان زنى ثماني مرّات قتل وادّى الامام قيمته الى مواليه من بيت المال(٣).

واختلفوا في المملوك أيضاً، فذهب بعض كالمصنف والمحقق الى انّه يقتل في التاسعة للرواية الاولى.

وجمع كثير مثل الشيخ المفيد، والسيّد، وابني بابويه، وسلار، والتقي، وابن زهرة، والكيدري وابن إدريس، الى انّه يقتل في الثامنة لهذه الحسنة.

(١) الوسائل باب ٣٢ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٤٠٢.

(٢) هكذا في النسخ كلها، والصواب ما قال به احد أوما قاله أحد.

(٣) الوسائل باب ٣٢ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٤٠٣ وفي الكافي حميد بن زياد عن أبي عبدالله عليه السّلام.

....

وكأنّ سبب الاكثر اختيار هذه، انها أوضح سنداً، فانّ الأُولى ضعيفة السند من وجوه.

ولكن هذه أيضاً غير صحيحة، بل حسنة كما قالوا، مع امكان المناقشة في ذلك أيضاً لوجود جميل وبريد(١) من غير بيان واضافة، فقد يكون غير الثقة وان كان الظاهر خلاف ذلك، على انّ بدل (جميل عن بريد) في الكافي (حميد بن زياد)(٢)، وقيل:انّه واقفي، وقال المصنف في الخلاصة: نعتمد على روايته مع عدم المعارض.

والاعتماد على مثلها في القتل الذي يجب فيه الملاحظة، والاحتياط التام كما مرّ.

وانّه خلاف ظاهر القرآن.

فيمكن ترجيح الأُولى بالاصل والاحتياط.

وانّه لا خلاف في القتل بعد التاسعة فليس الدليل في الحقيقة تلك الضعيفة بل الاجماع ونفي مادونها لعدم دليل صالح.

على انّه يمكن حمل الثانية على الأُولى، فانّ القتل بعد الثامنة ـبمعنى انّه ان زنى بعد ذلك يقتل ـغير بعيد للجمع بين الأدلة ووجود مثلها في الرواية السابقة مع كونها عن بريد أيضاً فانّه قال فيها اولاً: (اذا زنت ثماني مرّات فيجب عليها الرجم) ثم بيّنه ثانياً بقوله: (فاذا زنت الأمة ثماني مرّات رجمت في التاسعة) فيبعد نظر الشارح في كلام المصنف حيث قال ـبعد استدلال الجماعة بالحسنةـ: واجاب

(١) سندها كما في التهذيب هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي نصر، عن جميل، عن بريد عن أبي عبدالله عليه السّلام.

(٢) والسند في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي نصر، عن جميل، عن حميد بن زياد (عن بريد ـ خ).

ويتخيّر الامام في دفع الذميّ الزاني بذميّة الى حاكمهم والحكم بينهم بشرع الاسلام.

المصنف بجواز ان يكون المراد، القتل في التاسعة: ففيه (وفيه ـ خ ل) نظر لانّه جزاء الشرط فلا يعلّق الشرط بغيره(١).

ثم اعلم انّه يفهم من الروايتين انّه على الامام ان يعطي قيمة المملوك الذي قتل بالزنا من الزكاة من سهم الرقاب، ومن بيت المال.

وهو مستبعد ومخالف لبعض القوانين، فانّ القتل جزاء الزاني وكفارة فعله فلا عوض، وما قتل في مصالح المسلمين، وليس من مواضع الزكاة فليس عليهم عوضه.

ولكن اذا كان دليل القتل الروايتين فينبغي الفتوى به ايضاً، اذ يبعد اسقاط البعض والعمل بالبعض وان كان جائزاً.

قال في الشرح: قال بعض الاصحاب انّ المملوك اذا قتل كانت قيمته من بيت المال لمولاه، وهو تعويل على تمام الروايتين المذكورتين فان في الاولى: (وعلى الامام ان يدفع ثمنه الى مواليه من سهم الرقاب) وفي الثانية: (وادّى الامام قيمته الى مواليه من بيت المال) وهو غير بعيد(٢).

وكان المراد من بيت المال في الثانية من وجه الزكاة أيضاً، فانّها قد تكون بيده ايضاً، ويضعها في بيت المال ويصرف (يعرف ـ خ ل) مصرفها او تكون زائدة وما بقي بها محلّ، فجعلها في بيتّ المال، فتأمّل.

قوله: «ويتخيّر الامام الخ» اذا زنى ذميّ بذميّة، يتخيّر الامام والحاكم في ان يحكم عليها بما في شرع الاسلام أو يردّهما الى أهل نحلتها للحكم بينهما فيه

---

(١) قاله الشارح في ذيل العبارة المتقدم ذكرها.

(٢) الى هنا كلام الشارح رحمه الله.

ومن وجد مع زوجته رجلاً يزني بها فله قتلهما ولا يصدّق الاّ بالبيّنة أو تصديق وليّهما.

على وجهه، فكأنّه ممّا لاخلاف فيه.

والذي يدل على حكم الاسلام قوله تعالى لنبيّه: «وآنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقاً لما بين يديه من الكتاب ومهيمنا عليه فاحكم بينهم بما انزل الله»(١).

وقد روي انّ اليهود أتوا النبي صلّى الله عليه وآله برجل وامرأة منهم قد زنيا، فَرجمهما(٢).

ويدل على التخيير قوله تعالى: «فإن جآؤك فاحكم بينهم أوأعرض عنهم»(٣)، قال ابن عباس (رضي الله ـ خ): خيّر الله تعالى نبيّه بقوله: (فإن جاءوك الآية)(٤) وهذا التخيير كما كان ثابتاً له صلّى الله عليه وآله يكون للحكّام من امته للتأسي وكون الامام مثله.

ودعوى نسخ هذه الآية غير ثابتة والأصل عدمه، ويمكن كون التنافي بينها ظاهراً، قرينة النسخ، وكذا بينها وبين ما يدلّ على اثبات حكم الزاني والزانية انّه عام في الكافر والمسلم.

ويؤيّده أنّ حكم الاسلام حق وحكمهم باطل بعده مع انّ الآية غير صريحة في التخيير، فان كان اجاعيّاً، والاّ التخيير مشكل، ولا شكّ انّ الأولى حكم الاسلام، فتأمّل.

قوله: «ومن وجد مع زوجته الخ» من وجد من يجامع زوجته فله قتلهما بحسب نفس الأمر ولا اثم عليه في ذلك، سواء كان دخل بزوجته ام لا، وسواء

---

(١) المائدة: ٤٨.

(٢) راجع سنن أبي داود ج٤ ص ١٥٣ باب في رجم اليهوديين تحت رقم٤٤٥٥ ص١٥٧.

(٣) المائدة: ٤٢.

(٤) مجمع البيان ج٢ ص ٣٠٤ في ذيل تفسير الآية.

....

كان حرّاً أو عبداً، وسواء كانت زوجته أمة أو حرّة، وسواء كان الزاني بها حرّاً أو عبداً، محصناً أو غير محصن ممّا يجب قتلها بالزنا ام لا، وسواء كان الزوج حاكماً ممن يجوز له قتل ذلك الزاني ام لا.

ودليله كأنّه الاجماع المؤيّد بالاعتبار العقلي.

وصحيحة داود بن فرقد (أبي يزيد ـ ئل) في التهذيب والكافي والفقيه ـقال: سمعت اباعبدالله عليه السّلام يقول: إنّ اصحاب النبي صلّى الله عليه وآله قالوا لسعد بن عبادة: أرأيت لو وجدت على بطن امرأتك رجلاً ماكنت صانعاً به؟ قال: كنت اضربه بالسيف قال: فخرج رسول الله صلّى الله عليه وآله، فقال: ماذا ياسعد؟ قال سعد: قالوا: لو وجدت على بطن امرأتك ماكنت تصنع (صانعاً به؟ خ ـ ل ئل)؟ فقلت: اضربه بالسيف، فقال: ياسعد وكيف بالأربعة الشهود؟ فقال: يا رسول الله: بعد رأي عيني وعلم الله انّه قد فعل؟ قال: أي والله بعد رأي عينك وعلم الله انّه قد فعل، لأنّ الله عزّوجلّ جعل لكل شيء حدّاً، وجعل لمن تعدى ذلك الحدّ حدّاً(١).

وفي استفادة الحكم المذكور خصوصاً التعميم الذي ذكرناه اخذاً من قول بعضهم، تأمّل.

ولكن اصل الحكم مشهور، بل يمكن ان يكون اجماعياً حيث لم يذكر الخلاف ثم الظاهر انّه لابدّ من الرؤية التي اشترطت في الشهود، فلا يجوز القتل بمجرّد الوجود على بطن المرأة ونحوه كما هو ظاهر اول الخبر هذا بحسب نفس الأمر.

وامّا بحسب ظاهر الشرع فهو مؤاخذ بذلك فيقتصّ منه الّا ان يجيىء بالشهود المثبت لذلك أو صدّقه ولي الدم بذلك.

---

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٠٩.

ومن افتض بكراً باصبعه فعليه مهر نسائها ولو كانت أمة فعشر قيمتها.

وظاهر العبارات يشعر بانّه لو اتى بالشهود أو أقرّ وليّ الدم انّه فعل، كان كافياً في سقوط القَود عنه مطلقا، سواء كان الزنا موجباً للقتل أو للجلد.

وفي الثاني تأمّل، فانّ من وجب عليه الجلد فقط كيف يقتل ويهدر دمه؟

ويمكن أن يقال: ان يقال: الزنا الذي رآه الزوج موجب لجواز القتل له، لا الجلد فقط كالزنا بذات المحرم، فبعد ثبوته بالشهود أو الاقرار لا قصاص عليه حيث قُتل.

ثم انّ الظاهر أنّ هذا الحكم مخصوص بالرؤية، فلو أقرّ الفاعل بالفعل أو شهد الشهود بذلك، لم يكن له القتل، لاظاهراً، ولا بحسب نفس الأمر للاصل، ولعدم جواز القتل الّا مع ثبوت الموجب ولم يثبت كون ذلك موجباً.

وهو ظاهر فانّ الموجب هو الرؤية أو الزنا، وشهادة الشهود، وحكم الحاكم في مواضع مثل الزنا بذات محرم، والاحصان ونحو ذلك مع كون ذلك للامام عليه السَّلام، لا لكل احد وان كان الظاهر من كلامهم ان للزوج الحدّ على زوجته.

فيمكن ان يكون مع ثبوته عند الحاكم وحكمه، وان يكون ثبوته عنده بالشهود أو الاقرار من دون الحاكم، وان يكون مخصوصاً برؤيته، الله يعلم.

ويحتمل كون الاقرار والشهود مثل المشاهدة.

ويحتمل سقوط القصاص أيضاً باقرار الفاعل به بعد رؤية الزوج.

والظاهر اختصاصه به فليس للاخ والاب وغيرهما من الاقارب ذلك لما تقدم وخرج الزوج بالاجماع.

قوله: «ومن افتضّ بكراً الخ» دليل وجوب مهر المثل الذي، على الذي افتضّ بكراً باصبعه.

....

صحيحة ابن سنان وغيره، عن أبي عبدالله عليه السّلام في امرأة افتضت (اقتضّت ـ ئل) جارية بيدها؟ قال: عليها المهر وتضرب الحدّ(۱).

الظاهر أنّ المراد بالمهر مهر امثالها للقادر، وبالحدّ التعزير، فانّه كثيراً ما يطلق عليه.

ويحتمل الحدّ كما تدل عليه صحيحته أيضاً عن أبي عبدالله عليه السّلام انّ امير المؤمنين عليه السّلام قضى بذلك، وقال: تجلد ثمانين (جلدة ـ خ)(۲) فتأمّل.

وحسنته، عن أبي عبدالله عليه السّلام في امرأة افتضّت (اقتضت ـ ئل) جارية بيدها؟ قال: قال: عليها مهرها وتجلد ثمانين (جلدة ـ خ)(۳)، فتأمّل.

هذا اذا كانت حرّة، وان كانت أمة، فعلى المفتض (المقتض ـ خ ل) عشر قيمتها، فانه عقرها كما ثبت في الروايات على ما تقدّم.

ويحتمل الارش، فانّ ازالة البكارة نقص في الجارية كقصّ (نقص ـ خ ل) بعض عضوه، واحداث عيب فيها فيلزمه الارش.

ويحتمل اكثر الامرين من الارش وعشر القيمة.

ويحتمل لزوم مهرها قياساً على الحرّة واكثر الامور فتأمّل، وقد مرّ البحث في ذلك فتذكر.

قيل: ولو كان المفتض (المقتض ـ خ ل) زوجها استقرّ مهرها المسمّى وعزّر على التقادير.

وفي استقرار المهر تأمّل، لانّه يستقر بالدخول، فتأمّل.

---

(۱) الوسائل باب ۳۹ حديث ۱ من ابواب حدّ الزنا ج۱۸ ص۴۰۹ وفيه: عن ابن سنان يعني ابن سنان وغيره.

(۲) الوسائل باب ۳۹ حديث ۳ من ابواب حدّ الزنا ج۱۸ ص۴۰۹.

(۳) الوسائل باب ۳۹ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا ج۱۸ ص۴۱۰.

ومن تزوّج أمة على حرّة مسلمة و وطأ قبل الاذن فعليه ثمن حدّ الزاني.

واما التعزير فللرواية المذكورة، ولانه فعل حراماً، وفي كلّ حرام تعزير عندهم وقد مرّ فتذكر.

قوله: «ومن تزوج أمة الخ» من تزوّج وعقد أمة على حرّة مسلمة بدون اذن الحرّة ووطأها قبل اذن الحرّة، فعليه ثمن حدّ الزاني، وهو اثناعشر سوطاً ونصفاً.

يحتمل كون النصف باعتبار الكيفيّة فيضرب ضرباً اخفّ من الضرب الشديد المعتبر في ضرب الزاني بمقدار النصف، أو بمقدار طول السوط فيؤخذ من نصفه فيضرب به، وهو موجود في الروايات.

مثل صحيحة هشام بن سالم، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: في نصف الجلدة وثلث الجلدة يؤخذ بنصف السوط وثلثي السوط(١).

وما في صحيحة الحلبي عنه عليه السّلام: في كتاب علي عليه السّلام كان يضرب بالسوط وبنصف السوط وببعضه في الحدود، وكان اذا اتى بغلام وجارية لم يدركا، لا يبطل حدّاً من حدود الله عزّوجلّ، قيل له: وكيف كان يضرب؟ قال: كان يأخذ السوط بيده من وسطه، أو من ثلثه ثم يضرب به على قدر اسنانهم ولا يبطل حدّاً من حدود الله عزّوجل(٢).

يفهم منها صحّة اطلاق الحدّ على التعزير، وتعزير الصبيان، وببعض السوط.

ويحتمل كون هذا حدّاً كما هو الظاهر من تسميته بذلك ومن تعيينه،

---

(١) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١١.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٠٧.

....

وكونه تعزيراً فانه يسمّى حداً، وهو كثير في الروايات، ويكون تعيينه مستثنى من التعزيرات.

ولعلّ دليل الحكم المذكور الاجماع، وانّه حرام، فلابّد له من التعزير واتفق على تعيينه فانّ تزويج الحرّ الأمة على الحرّة المسلمة بغير اذنها لا يجوز وان قلنا بجواز اخذه الأمة بدون الشرطين(١)، فاذا فعل يكون حراماً فكأنه ليس بزنا، بل الأمة حلال، لكن لايجوز الوطء الّا باذنها.

ولكن مقتضى ماتقدم من المصنف انّه زنا، فان العقد بدون اذنها يقع باطلاً ولا يصح فلا تحلّ به، فاذا لم تحل يكون زنا، ومع ذلك فلابّد من فرضه عمداً عالماً من غير شبهة والّا يسقط كالحدود بل بالطريق الاولى، فاذا كان كذلك لا معنى لهذا المقدار من الحدّ والتعزير.

نعم يحتمل ذلك على القول بانّ العقد لا يبطل، بل يقع موقوفاً، فان اذنت الحرّة والّا بطل.

وفيه ايضاً تأمّل.

وبالجملة لو وجد له دليل صالح من اجماع أو نصّ يمكن اخراجه من الزنا أيضاً بذلك وتخصّص ادلة حدّ الزنا به والّا يعمل عليها ولم يقل بهذا الحكم.

والتقييد بمسلمة، يدل على انّها لو كانت ذمّية لم يكن الحكم ذلك.

كأنّه مبني على عدم اشتراط اذنها لعقد الأمة عليها وما قيّد فيا سبق ذلك، فان ثبت له ايضاً دليل، يكون عاماً.

ويحتمل مع عموم ذلك اختصاص هذا الحكم بالمسلمة بالاجماع في ذلك لو كان،فتأمّل.

---

(١) وهما عدم استطاعة الطول، والعنت المستفادان من الآية الشريفة.

المقصد الثاني

اللواط

وهو وطء الذكران.

فان أوقب قتلا معاً ان كانا بالغين عاقلين، حرّين كانا أو عبدين، مسلمين أو كافرين، محصنين أو غيرهما، أو بالتفريق.

قوله: «(في ـ خ) اللواط الخ» ممّا يوجب الحدّ، اللواط، وهو وطء الذكران بعضهم بعضاً بادخال ذكره دبُره، سواء ادخل حشفته بحيث غابت ام لا، وهو الظاهر منه.

وقد يطلق في هذا الباب في العبارات والروايات على التفخيذ (و ـ خ) بين الاليتين كما سيجيء.

قوله: «فان اوقب الخ» لعلّ المراد بالايقاب ادخال الحشفة مطلقا، سواء غابت ام لا، فانّ معناه لغة الادخال، وهو أعم.

واعتبر في القواعد غيبوبة الحشفة فيحتمل كونه مراداً، لعله للاحتياط وكون التخفيف في الحدود ـ ولو كان في الجملة ـ مطلوباً.

ولو ادّعى المملوك اكراه مولاه صدق.

ولو لاط بصبيّ أو مجنون قتل، وادّب الصبيّ.

فعلى تقدير تحققه، فالحدّ الواجب هنا قتل الفاعل والمفعول معاً ان كانا بالغين عاقلين مختارين.

وما ذكر (العالمين)، لانّ تحريمه ممّا علم من الدين ضرورة.

ويمكن سماع دعوى الجهل ممّن يمكن في حقه ذلك.

ويحتمل النسيان أيضاً كذلك، بل مطلقا لعموم (ادرأوا).

وعدمه لقبح ذلك وعدم فتح مثله، فان فتح مثله يوجب فساداً كثيراً، فتأمّل.

ولا فرق في الحكم بين حرّين وعبدين، وبالتفريق، ومسلمين وكافرين وبالتفريق، محصنين وغيرهما كذلك.

قوله: «ولو ادّعى المملوك الخ» دليل قبول دعوى الاكراه من العبد من مولاه، الاحتياط في الحدود و(أدرأوا) والتخفيف وتسلّط المولى عليه، الموجب لظن ذلك فيحدّ المولى دونه.

قوله: «ولو لاط بصبيّ الخ» دليل قتل اللائط بالصبي والمجنون عموم دليل قتله.

ودليل عدم قتلهما، عدم تكليفهما، وتأديبهما لا صلاحهما وامتناعهما ورفع الفساد كما في سائر المحرّمات، وما تقدم في الزنا من الروايات الدالة على انّ من زنى بصبيّة، حدّ الزاني وأُدّبت الصبيّة، وضرب دون الحدّ(١).

وكذا من زنت بصبي حدّت وضرب الصبي دون الحدّ(٢).

ورواية أبي بكر الحضرمي، قال: أتى أمير المؤمنين عليه السّلام برجل وامرأة

(١) لاحظ الوسائل باب ٩ حديث ٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٢.

(٢) لاحظ الوسائل باب ٩ حديث ٤ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٣.

ولو لاط مجنون بعاقل قتل العاقل وأُدّب المجنون.

ويتخيّر الامام في القتل بين ضربه بالسيف والتحريق، والرجم والالقاء من شاهق والقاء جدار عليه، والجمع بين احدها مع الاحراق.

وان لم يوقب جُلِدا مائة حرّين كانا او عبدين (مسلمين ـ خ) أو كافرين، محصنين أو غيرهما أو بالتفريق على رأي.

الّا الذمّي اذا لاط بمسلم، فانه يقتل، ولو لاط بمثله تخيّر الحاكم بين رفعه الى اهل نحلته وبين اقامة الحدّ بشرعنا.

ولو تكرر الجلد قتل في الرابعة أو الثالثة على خلاف.

قد لاط زوجها بابنها من غيره ونقبه (ثقبه ـ خ ل ثل) وشهد عليه بذلك الشهود، فامر به أمير المؤمنين عليه السّلام فضرب بالسيف حتى قتل وضرب الغلام دون الحدّ، وقال: امّا لو كنت مدركاً لقتلتك، لامكانك ايّاه من نفسك بنقبك(١) (بثقبك ـ خ ل ثل).

يفهم منه اطلاق اللواط على دون النقب، والظاهر انّه أعمّ من الغيبوبة وانه لو لم يمكن، ما عليه شيء، وهو ظاهر، فان المكره معذور بالعقل والنقل.

قوله: «ولو لاط مجنون بعاقل الخ» دليل عدم قتل المجنون اللائط وتأديبه فقط وقتل المفعول العاقل ان كان بالغاً مختاراً، يفهم ممّا مرّ.

وكذا تأديب المفعول أيضاً ان لم يكن مشروطاً بشرائط التكليف والقتل ويجيء الخلاف في قتل المجنون الفاعل كما اذا زنى وهو ممنوع كالاصل لعدم التكليف،فتأمّل.

قوله: «ويتخيّر الامام الخ» بيان كيفيّة قتل اللائط، وهو القتل مطلقا

---

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من ابواب حدّ اللّواط ج١٨ ص٤١٨.

....

على المشهور الّا انّ الامام مخيّر بين اقسامه المذكورة، الضرب بالسيف، والتحريق، والرجم، والالقاء من شاهق جبل وغيره، والقاء جدار عليه، والجمع بين احدها غير الخرق والحرق.

هذا مع الايقاب، لعل المراد به، الدخول مطلقا، ومع عدمه مثل التفخيذ والفاعل بين الاليتين حدّه، جلد مائة.

ولافرق في ذلك كلّه بين حرّين وعبدّين وبالتفريق، وبين مسلمين وكافرين وبالتفريق، محصنين وغيرهما وبالتفريق، الّا الذمي اللائط بمسلم، فانّه يقتل.

فالحكم بعدم التّفريق شامل لهذا القسم أيضاً الّا انّه لما كان حكمه غير ذلك استثناه.

ولعلّ وجهه دعوى الاجماع في الشرح وغيره، وانّه لابدّ من فرق بين المسلم والذمّي، وانّه أهان الاسلام وأهله، فلابدّ من التغليظ وعموم دليل قتل اللائط.

ويحتمل ان يكون الحربي كذلك بالطريق الاولى، وظاهر العبارة، التخصيص بالذمي، فتأمّل.

وقد مرّ دليل تخيير الامام بين اجراء حكم المسلمين عليه وبين ردّه الى اهل نحلته كما انّ لاط بمثله.

وكذا مرّ دليل القتل في الثالثة أو الرابعة لو تكرّر اللّواط الموجب للحدّ وحدّ لانّه مثل الزنا الموجب للجلد، فتذكر.

وامّا دليل القتل في الايقاب على الوجه المذكور والمشهور، فهو الروايات.

مثل حسنة مالك بن عطيّة، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: بينا (بينما ـخ ل ئل) أمير المؤمنين عليه السّلام في ملأ من اصحابه، اذ اتاه رجل، فقال: يا أمير المؤمنين اني أوقبت على غلام فطهرني، فقال له أمير المؤمنين عليه السّلام: يا هذا امض الى منزلك لعلّ مراراً هاج بك، فلمّا كان من غد عاد إليه فقال: يا أمير

....

المؤمنين اني اوقبت على غلام فطهّرني، فقال له: يا هذا امض الى منزلك لعلّ مراراً هاج بك حتّى فعل ذلك ثلاثاً بعد مرّته الاولى، فلمّا كان في الرابعة، قال له: يا هذا انّ رسول الله صلّى الله عليه وآله حكم في مثلك ثلاثة احكام فاختر ايّهن شئت، قال: وما هي (هن ـ خ ل) يا أمير المؤمنين؟ قال: ضربة بالسّيف في عنقك بالغة مابلغت، أو اهدارك (اهداء ـ ثل) عن جبل مشدود اليدين والرجلين، أو احراق بالنار، قال: فقال: يا أمير المؤمنين، فايهن اشدّ عليّ؟ قال: الاحراق بالنار، قال: فقال: فاني قد اخترتها يا أمير المؤمنين، قال له: خذ (لذلك ـ ثل) اهبتك، فقال: نعم قال: فصلّى ركعتين ثم جلس في تشهد، فقال: اللّهم اني قد اتيت من الذنب ما قد علمته واني قد تخوّفت من ذلك فجئت (اتيت ـ خ ل ثل) الى وصيّ رسولك وابن عم نبيّك وسألته ان يطهّرني فخيّرني بين ثلاثة اصناف من العذاب واني قد اخترت اشدّها (هن ـ خ ل) اللّهم فاني اسألك، ان تجعل ذلك كفارة لذنوبي وان لاتحرقني بنارك في آخرتي ثم قام وهوباك حتّى جلس (دخل ـ ثل) في الحفرة التي حفرها له أمير المؤمنين عليه السّلام وهو يرى النار تأجج (تتأجج ـ ثل) حوله، قال: فبكى أمير المؤمنين عليه السّلام وبكى اصحابه جميعاً فقال له امير المؤمنين عليه السّلام: قم يا هذا فقد ابكيت ملآئكة السماء وملائكة الأرض وانّ الله قد تاب عليك، فقم ولا تعاودنّ شيئاً ممّا قد فعلت(١).

ولا يذهب عليك ان ليس فيها، الرجم، ولا القاء جدار عليه، ولا الحرق مع كلّ واحد من المذكورات.

نعم يوجد القتل بضرب العنق ثم الحرق في رواية عبدالرحمان العرزمي(٢)

---

(١) الوسائل باب ٥ حديث ١ من ابواب حدّ اللواط ج١٨ ص٤٢٢.

(٢) العرزمي بالعين المهملة المفتوحة، ثم الراء المهملة الساكنة، ثم الزاي المعجمة المفتوحة، ثم الميم

....

انّه اتى في زمان عمر برجل قد نكح في دبره فأمر أمير المؤمنين عليه السّلام بضرب عنقه وحرقه بعد ذلك (١).

وفي اخرى له: وجد رجل مع رجل في أمارته فهرب احدهما، واتى بالآخر أمر بضرب عنقه وحرّقه بعد ذلك (٢).

وليس فيها تصريح بقتل الفاعل، وقد صرّح في رواية أبي بكر بقتله.

ويمكن فهم جواز الرجم باللآئط الناقب المحصن من الزاني المحصن.

من (ومن ـ خ ل) صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سمعته يقول: إن في كتاب علي عليه السّلام: اذا أخذ الرجل مع غلام في لحاف واحد مجرّدين، ضرب الرجل وادّب الغلام، وان كان نقب وكان محصناً ـ أي الرجل ـ رجم(٣).

فيبقى جواز الرجم مطلقا، من غير دليل.

ثم انّه ما نقل الخلاف، في الحكم المذكور في الايقاب.

وفي الروايات مايدل على انّ حكمه حكم الزاني فيرجم مع الاحصان، ويجلد مع عدمه ويمكن فهم الأوّل من صحيحة أبي بصير المتقدمة(٤) صريحاً، والثاني ايضاً ضمناً، فافهم.

وتدل عليه صحيحة حماد بن عثمان، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام:

والياء نسبة الى جبانة عرزم بالكوفة نسب اليها بعض رواة العامة، أو إلى عرزم علم رجل من قبيلة فزارة (تنقيح المقال للمتتبع المامقاني) ج١ ص١٢٢.

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من ابواب حد اللواط ج١٨ ص٤٢٠، والحديث منقول بالمعنى فلاحظه.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٤ من ابواب حدّ اللواط ج١٨ ص٤٢٠ منقول بالمعنى أيضاً فلاحظ.

(٣) الوسائل باب ٣ حديث ٧ من ابواب حدّ اللواط ج١٨ ص٤٢١.

(٤) تقدمت آنفاً.

رجل أتى رجلاً؟ قال: ان كان محصناً فعليه القتل(١)، وان لم يكن محصناً فعليه الجلد، قال: قلت: فما على المؤتى به؟ قال: عليه القتل على كل حال محصناً كان أو غير محصن(٢).

هي صحيحة في الفقيه، وان كان في طريق الكافي والتهذيب معلى بن محمّد والحسن بن علي(٣).

فقول شارح الشرائع: انّها ضعيفة بـ«معلّى بن محمّد، محلّ التأمل».

ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: المتلوط (الملوط ـ ئل)، حدّه، حدّ الزاني(٤).

ولا يضرّ وجود ابان(٥)، والظاهر انّه ابن عثمان للتصريح باسم أبيه في مثل هذا السند بعينه بَعد في باب السحق(٦).

فسقط قول شارح الشرائع: انّه مشترك بين الثقة وغيره فتأمّل.

ورواية العلا بن الفضيل، قال: قال أبوعبدالله عليه السّلام: حدّ اللوطي مثل حدّ الزاني.

وقال: ان كان قد احصن رجم والاّ جلد.

واعلم ان ليس في هذه الروايات ما ينافي المذهب المشهور في الحكم

---

(١) في الوسائل: عليه ان كان محصناً، القتل.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٤ من ابواب حدّ اللواط ج١٨ ص٤١٧.

(٣) طريقه في الكافي هكذا: الحسين بن محمّد، عن معلى بن محمّد، عن الحسن بن علي، عن حماد بن عثمان.

(٤) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب حدّ اللّواط ج١٨ ص٤١٦.

(٥) سندها كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن علي بن الحكم، عن أبان، عن زرارة.

(٦) لاحظ الوسائل باب ١ حديث ٢ من ابواب حدّ السحق والقيادة، ج١٨ ص٤٢٥.

....

بالقتل مع الايقاب ولهذا حملها في التهذيب على غير الايقاب قال:

اذا كان الفعل دون الايقاب يعتبر فيه الاحصان وغير الاحصان وقد فصل ذلك فيما رواه سليمان بن هلال، عن أبي عبدالله عليه السّلام في الرجل يفعل بالرجل؟ قال: فقال: ان كان دون النقب (الثقب-ثل) فالحدّ وان كان نقب (ثقب-ثل) اقيم قائماً ثم ضرب بالسيف اخذ السيف منه ما اخذ، فقلت له: هو القتل؟ قال: هو ذاك (١).

لكنّها ضعيفة، واراد بالحدّ الجلد، ويقال على الفعل دون الايقاب مثل التفخيذ أو بين الاليين (الاليتين-خ) : اللواط.

وهو في رواية حذيفة بن منصور-الضعيفة-، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن اللواط فقال (قال-خ ل ثل): بين الفخذين، قال: وسألته عن الذي يوقب؟ قال: فذلك الكفر بما انزل الله على نبيّه صلّى الله عليه وآله(٢).

كأنّه باعتبار الاستحلال أو كناية عن كثرة عقابه كالكفر.

وبالجملة ما وجدت خبراً صحيحاً صريحاً على الحكم المشهور في الموقب، بل على قتل الفاعل محصناً أو غير محصن أيضاً، ولكن الحكم مشهور، بل قيل: لاخلاف فيه وان كان مقتضى بعض الاخبار ان حكم الناقب حكم الزاني ورجم المحصن وجلد غيره، مثل صحيحة حماد ورواية زرارة والعلا بن الفضيل وأبي بصير المتقدمات(٣).

وصحيحة ابن أبي عمير، عن عدّة من اصحابنا، عن أبي عبدالله

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ٢ من ابواب حدّ اللواط ج١٨ ص٤١٦.

(٢) الوسائل باب ٢٠ حديث ٣ من ابواب النكاح المحرم ج١٤ ص٢٥٧.

(٣) راجع الوسائل باب ١ حديث ٤ - ٣١ من ابواب حدّ اللواط ج١٨ ص٤١٦.

....

عليه السّلام في الذي يوقب انّ عليه الرجم ان كان محصناً وعليه الجلد (الحد ـ خ ل) ان لم يكن محصناً(١).

وقد حملها الشيخ في التهذيب على التقيّة فقط كما حمل ما تقدم عليها تارة، وعلى كون الفعل دون الايقاب اخرى.

وامّا غير الموقب بل الذي فعل بين الاليتين والفخذين، ففيه الخلاف، والمشهور ما اختاره المصنف من وجوب الجلد مائة لاصل عدم الزيادة، وان حكمه حكم الزاني الذي في القرآن، بل يمكن اطلاقه عليه.

ولما تقدم في بعض الروايات مثل رواية سليمان: «ان كان دون النقب فالحد»(٢) والظاهر منه جلد مائة هنا.

وذهب جماعة الى انّ حكمه حكم الزاني، فمع الاحصان الرجم، ومع عدمه الجلد، لما تقدم في بعض الروايات مثل رواية زرارة، والعلا، وحماد(٣) جمعاً بينها وبين مادلّ على القتل مطلقاً حيث حملت المجملات على الموقب، والمفصّلات على غيره كما نقلناه عن التهذيب فيما تقدم.

وقد عرفت عدم المنافاة حتّى يجمع، فانّ المجمل يحمل على المقيّد فيجعل الكلّ على (في خ) الموقب بالتفصيل برجم المحصن وجلد غيره الّا انّه قيل: لاخلاف في القتل مع الايقاب محصناً كان أو غيره.

وقد يفهم من الشرح وجوب القتل مطلقاً عند بعض، قال: وظاهر كلام ابن بابويه وابن الجنيد وجوب القتل مطلقا قالا: امّا اللواط فهو بين الفخذين، واما الدبر فهو الكفر بالله العظيم، عملاً برواية حذيفة، المتقدمة.

---

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٨ من ابواب حدّ اللواط ج١٨ ص٤٢١.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٢ من ابواب حدّ اللواط ج١٨ ص٤١٦.

(٣) تقدم آنفاً.

ويثبت بالاقرار اربع مرّات من البالغ العاقل الحرّ المختار، وبشهادة اربعة رجال بالمعاينة، فلو أقرّ دون الاربع عزر، ولو شهد دونها حدّوا للفرية ويحكم الحكم (الحاكم-خ) بعلمه.

والمجتمعان في ازار (لحاف-خ) واحد مجرّدين ولا رحم، يعزران من ثلاثين الى تسعة وتسعين، فان فعل بهما ذلك مرّتين حدّا في الثالثة.

وقد عرفت انّها ضعيفة به وبغيره(١)، وانّها غير صريحة في المطلوب، وانّها محمولة على المستحل أو المبالغة، والتشبيه في كثرة الذنب بالكفر.

فالخلاف في القتل في الرابعة أو الثالثة يكون على غير قولهم، فانّه عندهم القتل أول مرّة مطلقا، وعند غيرهما(٢) في غير الموقب، فانّ في الموقب يقتل مطلقا عندهم كما مرّ.

قوله: «ويثبت بالاقرار الخ» الظاهر ان هذا الحكم وما يترتب عليه من عدم الحدّ اذا لم يكن الاقرار أربعة، من الذي يصحّ اقراره، ومن حدّ الشاهد اذا لم يكن بالشرائط، سواء كان عدداً أو غيره، ممّا علم من الزنا.

فكأنّهم يجعلونه باعتبار الثبوت مثله بغير نزاع، وكأنّه اجماع أو عليه دليل آخر غيره، وما رأيته.

وأما التعزير بالاقرار اقل من اربع مرات بحيث اويس عن الاكمال وامتنع منه، فكأنه لانّه حرام، فانّه تشييع فاحشة وليس له حدّ فيلزم التعزير للكلية التي تقدمت.

والظاهر انّ الاقرار في الزنا أيضاً كذلك، فتأمّل.

وحكم الحاكم بعلمه من غير حاجة الى البيّنة والاقرار، كما مرّ في غيره.

قوله: «والمجتمعان في ازار (لحاف-خ) الخ» يعني اذا اجتمع الرجلان

---

(١) سندها كما في التهذيب هكذا: سهل بن زياد، عن بكر بن صالح، عن محمّد بن سنان عن حذيفة بن منصور.

(٢) يعني غير ابن بابويه وابن الجنيد.

....

-ويحتمل المرأتان، والرجل والمرأة أيضاً- مجردتان(١) لاحائل لعورة واحد عن الآخر ولا يكون احدهما رحماً للآخر.

ظاهره أعمّ من أن يكون ممن يجوز نكاحه على تقدير المخالفة ام لا، فالمراد القرابة المعروفة.

وسبب التقييد غير ظاهر، فانّ اكثر الأدلة أعمّ، والفحش في القرابة آكد الّا ان يحمل على عدم وقوع ذلك من الرحم بالنسبة الى الآخر غالباً ألا ترى انّ الاخ لاينظر الى اخته (اخيه-خ ل) نظر الشهوة قط، وكذا الوالد الى ولده وان كان احسن من الخلائق ولم يكن الأخ والأب مقيّدين بالشرع.

وحينئذٍ ان كان بينهما رحم يحمل على وقوعهما مجردين هكذا اتفاقاً وعدم وقوع شيء يوجب الحدّ بينهما لبعدهما عن ذلك الّا آن يعلم ذلك، فلا فرق، بل يمكن أن يكون تعزيرهما اشدّ واغلظ، وهو موكول الى رأي الحاكم.

ويمكن أن يكون التقييد لما في بعض الروايات وسيجيء.

وينبغي التقييد بعدم الضرورة أيضاً، للعقل والنقل الذي سيجيء.

ويجب على الحاكم تعزيرهما، وقد عيّن طريق التعزير بان أقلّه ثلاثون سوطاً، واكثره تسعة وتسعون.

فان عزّرا مرّتين حدّا في الثالثة كمال حدّ الزنا ثم القتل بعد الثالثة أو الرابعة على الاحتمال.

وامّا الدليل على انّه الاقلّ فرواية سليمان بن هلال، قال: سأل بعض اصحابنا أباعبدالله عليه السّلام، فقال: جعلت فداك، الرجل ينام مع الرجل في

---

(١) هكذا في النسخ كلها والصواب مجردان كما لا يخفى.

....

لحاف واحد، فقال: أذو (ذوامحرم-ئل) محرم؟ قال: لا، فقال: (أ)من ضرورة؟ قال: لا، قال: يضربان ثلاثين سوطاً ثلاثين سوطاً، قال: فانّه فعل، قال: ان كان دون النقب (الثقب-ئل) فالحدّ، وان هو نقب (ثقب-ئل) اقيم قائماً ثم ضرب ضربة بالسيف أخذ السيف منه ما اخذه، قال: قلت له: فهو القتل؟ قال: هو ذاك، قلت: فامرأة نامت مع امرأة في لحاف (واحد-خ)؟ فقال: اذات محرم (ذواتا محرم-ئل)؟ قلت: لا، قال: (أ)من ضرورة؟ قلت: لا، قال: تضربان ثلاثين سوطاً ثلاثين سوطاً، قلت: فانّها فعلت قال: فشق ذلك عليه، فقال: أف، أف، أف، (ثلاثاً-ئل)، وقال: الحدّ(١).

هذه ضعيفة لسليمان وغيره(٢).

وامّا عدم كونه فوق تسعة وتسعين، فتدلّ عليه رواية سماعة بن مهران، عن أبي عبدالله عليه السّلام في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد؟قال: يجلدان مائة مائة غير سوط(٣) وهذه أيضاً ضعيفة بـ«مفضل بن صالح»(٤).

ورواية ابن سنان، عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجلين يوجدان في لحاف واحد؟ فقال: يجلدان حدّاً غير سوط واحد(٥).

لعلّها صحيحة، ولا يضرّ القطع الى يونس(٦)، فانّ الظاهر انّه ابن

---

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ٢١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٧.

(٢) فان سندها كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن القاسم بن محمّد، عن عبدالصمد بن بشير، عن سليمان بن هلال الخ ولعل نظره قدّس سرّه من قوله قدّس سرّه: (وغيره) هوالقاسم بن سليمان، والارسال.

(٣) الوسائل باب ١٠ حديث مثل حديث٣ بالسند الثاني ج١٨ ص٣٦٤.

(٤) سندها كما في التهذيب هكذا:يونس عن مفضل بن صالح عن زيد الشحام وسماعة بن مهران عن أبي عبدالله عليه السّلام.

(٥) الوسائل باب ١٠ حديث ١٨ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٧.

(٦) فان سندها هكذا: يونس، عن ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السّلام.

....

عبدالرحمان، وقالوا: الطريق اليه صحيح(١)، وان كان فيه محمّد بن عيسى عن يونس،فتأمّل.

وصحيحة ابان بن عثمان، قال: قال أبو عبدالله عليه السّلام ان عليّا عليه السّلام وجد امرأة مع رجل في لحاف واحد فضرب (فجلد ـ ئل) كل واحد منهما مائة سوط غير سوط(٢).

ولا يضرّ القطع(٣) بيونس(٤) لما مرّ، ولا ابان لما مرّ غير مرّة.

وفيها دلالة على حكم الحاكم بعلمه من غير اقرار واشهاد.

وانّ المرأة والرجل كالرجلين والمرأتين كما مرّ في رواية سماعة.

ومثلهاصحيحة حريزعنه عليه السلام الاانه قال: الا(سوطاً)بدل (غير سوط)(٥).

والظاهر عدم الفرق بين المرأة والرجل، والرجلين، والمرأتين فوجد الصحيح في تعيين الطرف الاعلى(٦).

---

(١) في مشيخة التهذيب والاستبصار هكذا: وما ذكرته في هذا الكتاب عن يونس بن عبدالرحمان فقد اخبرني به الشيخ أبو عبدالله محمّد بن محمّد بن النعمان، عن أبي جعفر محمّد بن علي بن الحسين، عن أبيه ومحمّد بن الحسن، عن سعد بن عبدالله والحميري، وعلي بن إبراهيم بن هاشم، عن اسماعيل بن مرّار وصالح بن السندي عن يونس.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ١٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٧.

(٣) سندها كما في التهذيب هكذا: يونس عن ابان بن عثمان الخ وليس المراد بالقطع في الموضعين القطع الاصطلاحي اعني عدم ذكر المعصوم عليه السّلام بل القطع في اول السندولذاقال قدّس سرّه: ولايضرّالى يونس.

(٤) الصواب الى يونس كما مرّ.

(٥) الوسائل باب ١٠ حديث ٢٠ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٧.

(٦) يعني في اجتماعهماصورثلاثة ١ـ اجتماع الرجل والمرأة ٢ـ اجتماع الرجلين ٣ـ اجتماع المرأتين والاولى اعلاها لحرمتها بتا وجزماً لاحتمال عدمها في الاخيرتين وقد وجد في الاولى التي هي الاعلى خبر صحيح وهو صحيح ابان وصحيح حريز فالقول بضعف الاخبار في الطرفين محلّ التأمّل والله العالم.

فقول شارح الشرائع: والاخبار في الطرفين ضعيفة، محلّ التأمّل.

وتدلّ اخبار معتبرة على الحدّ، والظاهر منه، الحدّ التام، وحملها الشيخ على التعزير دون الحدّ التام للجمع.

وهي صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: حدّ الجلد ان يوجدا في لحاف واحد والرجلان يجلدان اذا اخذ (وجدا ـ ئل) في لحاف واحد الحدّ، والمرأتان تجلدان اذا اخذتا في لحاف واحد الحدّ(١).

وصحيحة عبدالله بن مسكان، عن أبي عبدالله عليه السّلام يقول: سمعته يقول: حدّ الجلد في الزنا ان يوجدا في لحاف واحد(٢).

وصحيحته أيضاً عنه عليه السّلام، قال: سمعته يقول: حدّ الجلد في الزنا ان يوجدا في لحاف واحد، والرجلان يوجدان في لحاف واحد، والمرأتان توجدان في لحاف واحد(٣).

وحسنة عبدالرحمان بن الحجّاج، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول: كان عليّ عليه السّلام اذا اخذ (وجد ـ ئل) الرجلين في لحاف واحد ضربهما الحدّ، واذا اخذ المرأتين في لحاف واحد ضربهما الحدّ(٤).

وصحيحة زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: اذا شهد الشهود على الزاني انّه قد جلس منها مجلس الرجل من امرأته اقيم عليها الحدّ(٥).

وامّا رواية عبدالرحمان الحذّاء، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول:

---

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٣.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ٢٢ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٨.

(٣) الوسائل باب ١٠ حديث ٢٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٨.

(٤) الوسائل باب ١٠ حديث ٦ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٥.

(٥) الوسائل باب ١٠ حديث ١٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٦.

....

اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد جلدا مائة جلدة(١) (مائة مائة ـ يب).

وعبدالرحمان هذا غير ظاهر التوثيق.

ونحوها ممّا يدل بالمائة صريحاً رواية أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن امرأة وجدت مع رجل في ثوب، قال: يجلدان مائة جلدة ولا يجب الرجم حتى تقوم البيّنة الأربعة بأنهم (بأن قدرأوا ـ خ)قد رأوه يجامعها(٢).

وقريب منها رواية الكناني(٣).

ورواية سلمة، عن أبي عبدالله عن أبيه ان علياً عليهم السّلام، قال: اذا وجد الرجل مع المرأة في لحاف واحد جلد كل واحد منها مائة(٤) (جلدة ـ يب).

فمع عدم اعتبار سند شيء منها حملها في التهذيب على فعل الزنا، أو اللواط، أو السحق مع كونهما في لحاف واحد وعلم الامام بذلك وحينئذٍ يقام عليهما الحدّ كاملاً ومطلقا.

ولا يثبت الرجم الّا بالبيّنة حيث تضمنه خبر أبي بصير والكناني (٥) وايّده برواية الحسين بن خالد المتقدمة(٦) في حكم الحاكم بعلمه.

واما رواية عبدالرحمان بن أبي عبدالله، قال: قال أبو عبدالله عليه السّلام:

---

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٤.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ٨ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٥.

(٣) الوسائل باب ١٠ حديث ١٠ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٥.

(٤) الوسائل باب ١٠ حديث ٢٤ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٨.

(٥) راجع الوسائل باب ١٠ حديث ٨ ـ ١٠ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٥.

(٦) راجع الوسائل باب ٣٢ حديث ٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٤٤.

اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد وقامت بذلك عليهما البيّنة ولم يطلع منهما على سوى ذلك جُلد كلّ واحد منهما مائة جلدة(١).

وكذا رواية سماعة بن مهران، قال: سألته عن المرأتين توجدان في لحاف واحد قال: تُجلد كل واحدة منهما مائة جلدة(٢).

فحمله على أن يكون الامام قد زبرهما (زجرهما ـ خ) وادّبهما بالكون في اللحاف مجردتين ثم وجدهما عادا الى مثل ذلك الفعل، فحينئذٍ جاز له اقامة الحدّ تامّاً وقال: هذا الوجه يحتمله الأخبار الأول أيضاً ويمكن العكس ايضاً.

وأيّده برواية عبدالرحمان بن أبي هاشم، عن أبي خديجة، قال: لا ينبغي لامرأتين تناما في لحاف واحد الآ وبينهما حاجز، فلن فعلتا نُهيتا عن ذلك فان وجدهما بعد النهي في لحاف جُلدتا، كلّ واحدة منهما حدّاً حدّاً، فان وجدتا الثالثة في لحاف حدّتا، فان وجدتا الرابعة قتلتا(٣).

والحمل لا يخلو من بعد مع ما في سند المؤيّدة، فانّ عبدالرحمان مجهول وأبا خديجة ضعيف وكأنّها دليل الحدّ التام في الثالثة بعد التعزير مرّتين فتأمّل فانّ استخراجه منها أيضاً، يحتاج إلى التأمّل، وما رأيت غيرها، فتأمّل.

ثم اعلم أنّ ظاهر الاخبار انّه لابد من الحدّ التام بمجرد وجود الرجلين والمرأتين أو الرجل والمرأة في اللحاف مجردّيْن كما مرّ.

ومثل صحيحة ابان، عن عبدالرحمان بن أبي عبدالله، قال: قال أبوعبدالله عليه السّلام: اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد فأتت عليهما البيّنة ولم يطلع منهما

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٥.

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ٣ من ابواب حدّ السحق ج١٨ ص٤٢٦.

(٣) الوسائل باب ٢ حديث ١ من ابواب حدّ السحق ج١٨ ص٤٢٥ والمذكور في النسخ كما اثبتنا ولكن ما في الكافي والتهذيب والوسائل غير هذه العبارة فراجع.

....

على سوى ذلك جلد كل واحد منهما مائة جلدة(١).

وحسنة أبي عبيدة، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: كان عليّ عليه السّلام اذا وجد رجلين في لحاف واحد مجرّدين جَلَدهما حدّ الزاني مائة جلدة كلّ واحد منهما، وكذا المرأتان اذا وجدتا في لحاف واحد مجردتين جُلد (جلدهما ـ خ ل) كلّ واحدة منهما مائة جلدة(٢).

وكونهما في لحاف واحد مثل الزنا والايلاج، بعيد.

ويبعد كون وجدانهما في لحاف واحد مجرّدتين، موجباً للحدّ التام.

وفعل الرجل بالمرأة الاجنبيّة دون الايلاج حتى التفخيذ، بل ادخال بعض الحشفة لا يكون كذلك، وهو ظاهر.

ولكن ما يثبت (ثبت ـ خ ل) أيضاً فيما سبق انّه لابدّ في الحدّ التام مطلقا ثبوت الزنا الحقيقي مثل الميل في المكحلة.

نعم هو مشهور وقد يكون اجماعيّاً وكأنّ بعض الاخبار(٣) قد دل على انه لابدّ منه في الذي يوجب الرجم بالبيّنة وفي الاقرار أيضاً.

فيمكن الفرق بين الرجم وغيره بأنّ الايلاج لابدّ في الأوّل لا غير، وبين مايثبت بالبيّنة والاقرار وبعلم الحاكم، فيشترط في الأوّل ذلك لا غير.

ولكن القول غير معلوم الّا ما تقدم من قول الشيخ، وهو لايخلو عن بعد.

وانّ الفرق بين الزنا بالايلاج بغيبوبة الحشفة، وبعدم الايلاج والوجود في لحاف واحد باسقاط سوط واحد كما دلّ عليه بعض الاخبار والعبارات، بعيد.

وحمل الأخبار الدالّة على الحدّ عليه ـ مع تبادر كونه حدّاً تامّاً ـ كما ترى.

---

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ٩ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٥.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ١٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٦٦.

(٣) الظاهر كونه اشارة الى رواية أبي بصير المتقدمة فراجع الوسائل باب ١٠ حديث٨ ج١٨ ص٣٦٥.

ويعزر من قبّل غلاماً اجنبياً بشهوة.

فينبغي العمل بالاحتياط التام في الحدود خصوصاً القتل لـ«ادرأوا»(١) وبناء الحدّ على التخفيف مهما امكن، فتأمّل.

قوله: «**ويعزّر من قبّل غلاماً الخ**» الظاهر أنّ تقبيل الرجل البالغ العاقل والمرأة كذلك، الغلام بشهوة، حرام أجنبيّاً كان ام لا.

فكأنّ التقييد بالاجنبيّ لبيان ان لا يكون تقبيل غير الاجنبيّ بشهوة، اذ لايبعد حمله على الذي لايصح نكاحه شرعاً، والشهوة حينئذٍ لا شك في بعدها، بل في مطلق الأقارب لا يبعد ذلك، ولو فرضت الشهوة بينهما والتقبيل بها فالظاهر وجود الحكم، بل اغلظ، فانه اقبح.

ويحتمل ان يكون الحكم في الغلامين الغير البالغين كذلك ويكون التأديب أقلّ.

والظاهر انّ تقبيل الرجل والمرأة، الصبيّة بشهوة، كذلك، وانّ هذا التعزير كسائر التعزيرات، ينوط (منوط ـ خ) برأي الحاكم.

ودليل وجوب التعزير هو ما تقرّر عندهم من وجوبه في كلّ كبيرة، ولعلّ التقبيل كبيرة.

وخصوص الروايات من طرق العامّة والخاصّة، مثل ما روي: من قبّل غلاماً لعنته ملائكة السماوات وملائكة الارضين، وملائكة الغضب وأعدّ له جهنّم وساءت مصيراً(٢).

وفي حديث آخر من قبّل غلاماً بشهوة الجمه الله بلجام من نار(٣).

وروى اسحاق بن عمار، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: محرم قبّل

---

(١) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٣٦.

(٢) فقه الرضا(ع): باب ٤٤ الزنا واللواطة ص٢٧٨.

(٣) الوسائل باب ٢١ حديث ١ من ابواب النكاح المحرّم ج١٤ ص٢٥٧.

والتوبة قبل البينة تسقط الحدّ، لا بعدها.

غلاماً من شهوة؟ قال: يضرب مائة سوط(١).

لعلّ تخصيص الحرم لزيادة العقوبة، ولهذا ضرب مقدار الحدّ، وهو خلاف المشهور فانّ المشهور عدم بلوغ التعزير، الحدّ.

قوله: «والتوبة قبل البيّنة الخ» كون التوبة على اللواط قبل البيّنة مسقطاً للحدّ ـ بحيث لا يجوز حدّه اصلاً، وعدمه بعدها وقبل الاقرار كذلك وتخيير الامام بين الاقامة والعفو اذا تاب بعده ـ هو المشهور مثل التوبة عن الزنا.

ويحتمل، بل الظاهر أنّ المراد مطلق التوبة عن الزنا واللواط الموجبين للحدّ وما يتبعهما من النوم في لحاف واحد مجرّدين والتقبيل فيسقط التعزير أيضاً بالتوبة إن تاب قبل الاثبات بالبيّنة.

وكذا بعد الاقرار وقبله، يكون الامام مخيّراً بين العفو وبين الحدّ والتعزير لان التعزير أيضاً يقال له: الحدّ.

ويحتمل اختصاصه بالحدّ فقط، فتأمّل.

وامّا دليله فما رأيت هذا التفصيل في خبر، نعم مرّ في حديث جميل عن احدهما عليهما السّلام في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنى فلم يعلم ذلك منه ولم يؤخذ حتّى تاب وصلح؟ فقال: اذا صلح وعرف منه أمر جميل لم يُقم عليه الحدّ(٢).

والنهي ظاهر في التحريم وعدم جواز الحدّ بعد ذلك.

ولكن ظاهرها أعمّ من الثبوت بالبيّنة وغيرها وان كان ظاهره في غير الاقرار.

كأنّهم حملوها على كون التوبة قبل الثبوت، فتأمّل.

---

(١) الوسائل باب ٤ حديث ١ من أبواب حدّ اللواط ج١٨ ص٤٢٢.

(٢) الوسائل باب ١٦ صدر حديث ٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٧.

وبعد الاقرار يتخيّر الامام.

وتدل على سقوطه بالتوبة مع الثبوت بالبيّنة رواية أبي بصير المتقدمة، عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجل اقيمت عليه البيّنة بانّه زنى ثم هرب قبل ان يضرب؟ قال: إن تاب فما عليه شيء الخبر(١).

لعلّ المراد إن تاب قبل الثبوت بالبيّنة كما تقدم، وامّا حال الاقرار، فما علم له دليل، وكأنّه اجماعيّ اوما اعرفه.

ويمكن ان يقال: لما كان الثبوت بقوله وقد تاب ورجع، فصار التخيير الى الامام في أخذه بالأوّل أو بالثاني.

ويمكن ترجيح العفو لانّه حسن، ولبناء الحدّ على التخفيف ول«ادرأوا» (٢) ولانّه حق الله تعالى، ولما مرّ في الحديث من انّه اذا هرب بعد الاقرار لا يرد(٣) فلولا خوف خرق الاجماع لأمكن القول بالسقوط هنا حتماً، بل في الثبوت بالبيّنة أيضاً.

ويؤيّد السقوط بالتوبة أنّها تُسقط الذنب والعقوبة في الآخرة ففي الدنيا بالطريق الأولى.

وهذا يفيد السقوط على تقدير وقوع التوبة بعد الاثبات بالبيّنة أيضاً الّا انّ الظاهر انّه ماذهب بالاسقاط بعدها حتماً احد.

نعم نقل التخيير حينئذٍ أيضاً ـ كما مرّ في الاقرار ـ عن الشيخ المفيد وأبي الصلاح ومستندهما غير ظاهر.

ومستند عدم السقوط هو الثبوت شرعاً فلا يسقط الّا بمسقط شرعيّ ولم يعلم انّ التوبة مسقطة للعقوبات الدنيويّة، والطريق الاولى غير مسلّمة بل المساواة أيضاً، فتأمّل.

(١) الوسائل باب ١٦ قطعة من حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٨ وتمامه: وان وقع في يد الامام اقام عليه الحدّ وان علم مكانه بعث إليه.

(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٤٣٦.

(٣) راجع الوسائل باب ١٥ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٦.

المقصد الثالث

في السحق والقيادة

تُجلَد المساحقة البالغة العاقلة مائة جلدة، حرّة كانت أو أمة، مسلمة أو كافرة، فاعلة أو مفعولة، محصنة أو غيرها على رأي.

قوله: «تُجلَد المساحقة الخ» اشتراط البلوغ والعقل في حدّ المساحقة، يظهر ممّا تقدم.

وكونه مائة جلدة وتعميمه بحيث يشمل مسحق (المسلمة ـ خ) الكافرة، الفاعلة والمفعولة، المحصنة وغير المحصنة ـ كما هو المشهور والتعميم بالفاعليّة والمفعوليّة ـ غير مناسب فافهم.

ويفهم من حسنة محمّد بن أبي حمزة وهشام وحفص، عن أبي عبدالله عليه السّلام انّه دخل عليه نسوة فسألته امرأة منهن عن السحق؟ فقال: حدّها حدّ الزاني فقالت المرأة:ماذكر الله عزّوجلّ في القرآن؟ فقال: بلى، قالت: اين (هنّ ـ ئل)؟ قال: هُنّ أصحاب الرسّ(١).

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب حدّ السحق ج١٨ ص٤٢٤.

أي المساحقات اصحاب الرسّ كما ان اللائطين أصحاب لوط.

فالظاهر أنّ السؤال عن محض ذكرهن لا عن حدّهن، ولهذا قال: هن اصحاب الرسّ من غير بيان الحدّ لهن الّا أن يكون حدّهن معلوماً في ذلك الوقت، فتأمّل.

ومعلوم انّ حدّ الزاني والزانية في القرآن، هو مائة جلدة.

ورواية سماعة بن مهران، قال: سألته عن المرأتين توجدان في لحاف واحد؟

فقال: يجلد كلّ واحدة منهما مائة جلدة(۱).

فكانّه كناية عن السحق أو انّه اذا كان مجرد كونهما في لحاف واحد، موجباً للمائة فالسحق بالطريق الاولى، والزيادة منفيّة بالاصل وغيره.

ورواية أبي خديجة المتقدمة(۲).

ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: الساحقة تجلد(۳).

لعلّها صحيحة ولا يضرّ (أبان)(٤) كأنّه الاحمر، فافهم.

ثم اعلم انّ في دلالة هذه الاخبار وسندها، كلاماً.

بل قد يقال: أنّ الأول يدل على التفصيل، فانّ حدّ الزاني المحصن في الشرع هو الرجم، وغيره الجلد، وليس بمعلوم كون المراد ما في القرآن وهو الجلد.

وكذا في عموم الثاني وسنده كما ترى، فافهم.

---

(۱) الوسائل باب ۲ حديث ۳ من ابواب حدّ السحق ج۱۸ ص٤۲٦.

(۲) الوسائل باب ۲ حديث ۱ من ابواب حدّ السحق ج۱۸ ص٤۲٦.

(۳) الوسائل باب ۱ حديث ۲ من ابواب حدّ السحق ج۱۸ ص٤۲٥.

(٤) سندها كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد بن عيسى، عن علي بن الحكم، عن ابان بن عثمان، عن زرارة.

ولكن لما كان القتل والرجم امراً عظيماً وبناء الحدود على التخفيف والسقوط واصل العدم وما قيل باقل من مائة جلدة حدّ(١)، ذهب الاكثر الى ذلك، فتأمّل.

وقد ذهب إلى التفصيل بانّ المحصن يرجم وغيره يجلد مائة جلدة.

وربما يستدل عليه بالرواية وبما في الروايات من رجم الساحقة بالجارية وحملت من ماء زوجها، وهو مذكور في روايات ستجيء.

مثل صحيحة محمّد بن مسلم، قال: سمعت أبا جعفر وأبا عبدالله عليهما السّلام يقولان: بينا (بينما ـ خ ل) الحسن بن عليّ عليهما السّلام في مجلس أمير المؤمنين عليه السّلام إذ اقبل قوم فقالوا: يابا محمّد (يا ابا محمّد ـ خ) أردنا أمير المؤمنين (عليه السّلام) قال: وما حاجتكم؟ قالوا: أردنا ان نسأله عن مسألة قال: وما هي؟ تخبرونا بها فقالوا: امرأة جامعها زوجها فلمّا قام عنها قامت بحموتها(٢) فوقعت على جارية بكر فساحقتها فوقعت (القت ـ خ ل) النطفة فيها فحملت فما تقول في هذا؟ فقال الحسن: معضلة وابو الحسن لها، واقول: فان اصبت فمن الله و(ثم ـ خ ل) من أمير المؤمنين، وان اخطأت فمن نفسي فأرجو ان لا اخطئ ان شاء الله تعالى، يعمد الى المرأة فيؤخذ منها مهر الجارية البكر في أول وهلة، لانّ الولد لايخرج منها حتّى تشق فتذهب عذرتها، ثم ترجم المرأة لانّها محصنة، وينتظر بالجارية حتّى تضع ما في بطنها ويردّ الولد الى ابيه صاحب النطفة ثم تجلد الجارية الحدّ قال: فانصرف القوم من عند الحسن عليه السّلام فلقوا أمير المؤمنين عليه السّلام فقال: ماقلتم لابي محمّد؟ وما قال لكم؟ فاخبروه فقال: لو انني المسؤول ماكان عندي

---

(١) هكذا في النسخ كلها ولكن الصواب: وما قيل من ان اقل من مائة جلدة حدّ.

(٢) في القاموس: حمي من الشيء كرضي حميّة ومحمية كمنزلة انف، والشمس والنار حماً وحمياً وحمواً اشتد حرهما انتهى.

فان تكرر الحدّ ثلا ثاً قتلت في الرابعة.

منها (فيها ـ خ ئل) اكثر من ما قال ابني(۱).

وفي التهذيب قريب منه بسند آخر(۲) وبدل قوله: (فمن نفسي) (فانّ أمير المؤمنين من ورائكم)، وهو أولى.

ومعلوم انّ مثل هذا الكلام على سبيل كسر النفس والتواضع والّا فامثال هذا الكلام ليس بالحقيقة عن المعصوم، وهو ظاهر أو مصلحة اخرى في نحوها، وفيها احكام فافهم.

وفي مثل هذه المرأة روى اسحاق بن عمار، عن أبي عبدالله عليه‌السّلام: قلت له: ترجم المرأة وتجلد الجارية ويلحق الولد بأبيه؟ قال: ولا أعلمه الّا قال: وهو (الذي ـ خ) ابتلى بها(۳).

وفي رواية معلى بن خنيس مثلها عنه عليه السّلام فقال: الولد للرجل، وعلى المرأة الرجم، وعلى الجارية الحدّ(٤).

يمكن اختصاص هذا الحكم بمثل الصورة المذكورة من حمل الباكرة من سحق المرأة بعد وطئها.

ويحتمل عمومه ـ كما هو الظاهر ـ فيكون السحق مثل الزنا، على المحصنة الرجم، وعلى غيرها الجلد مائة، الله يعلم.

والرأي اشارة إلى رأي آخر وهو هذا التفصيل.

قوله: «فان تكرر الحدّ الخ» قد مرّ دليل قتل من ارتكب كبيرة مرّة بعد اخرى وحدّ في الثالثة وقتل في الرابعة وحينئذٍ قد يقال: هذه كبيرة وله حدّ فيصير

---

(۱) الوسائل باب ۳ حديث ۱ من ابواب حدّ السحق والقيادة ج۱۸ ص٤۲٦.

(۲) الوسائل باب ۳ ذيل حديث ۳ من ابواب حدّ السحق والقيادة ج۱۸ ص٤۲۷.

(۳) الوسائل باب ۳ ذيل حديث ۲ من ابواب حدّ السحق والقيادة ولا حظ صدرها.

(٤) الوسائل باب ۳ ذيل حديث ٤ من ابواب حدّ السحق والقيادة ص٤۲۸ ولا حظ صدرها.

والتوبة تسقط الحدّ قبل البيّنة لابعدها.

ويتخيّر الامام لو تابت بعد الاقرار.

وتعزر الاجنبيتان المجتمعتان في ازار، مجردتين.

فان تكرر التعزير مرّتين حدّتا في الثالثة.

ولو القت ماء الرجل في رحم البكر جلدتا وغرمت(١) مهر المثل لها ولحق الولد بالرجل.

القول فيها مبنيّاً على القول في الكبيرة.

ويمكن ان يكون: حكمه حكم الزنا وليس بأقوى منه، وقد مرّ انّه موجب للقتل في الرابعة لا في الثالثة وان كانت كبيرة، قلنا: انّها موجبة للقتل في الثالثة الّا الزنا فانه موجب للقتل في الرابعة، وأنّه أحوط.

قوله: «والتوبة تسقط الحدّ الخ» قد مرّ دليل سقوط الحدّ بالتوبة قبل اثبات الموجب بالبيّنة لا بعده.

وكذا التخيير بين الاقامة وعدمها اذا تاب بعد الثبوت بالاقرار في الزنا واللواط وهذا مثلها.

قوله: «وتعزّر الاجنبيتان الخ» وقد مرّ دليل تعزير المرأتين المجردتين في لحاف وازار واحد من غير حاجز بينهما.

ووجه التقييد بالاجنبيّة مافهم، وكذا الحدّ بعد تكرر التعزير في الثالثة.

ثم انّه يحتمل القتل بعد الحدّ ثلاث مرّات أو مرّتين على ماتقدم في صاحب الكبيرة، وعدمه للشبهة، والدرء، والتخفيف، وعدم العلم فيحتمل تكرار التعزير والحدّ ثالثاً وهكذا دائماً،فتأمّل.

قوله: «ولو القت ماء الرجل الخ» قد مرّ في الاخبار رجم المساحقة بعد

---

(١) وغرمت مهر مثل البكر لها ـ خ.

....

وطي زوجها بالبكر فحملت من ماء زوجها وجلد البكر بعد وضع حملها وتغريم المساحقة مهر المثل للباكرة، ولحوق الولد بزوجها.

ولكن المصنف وغيره -مثل المحقق القائلين بعدم الرجم في السحق- عملوا بها الآ في الرجم حيث ثبت عندهم عدم الرجم على المساحقة، فكانّهم عملوا بها في غير هذا الجزء، فاسقطوه بالمعارض الأقوى.

ولكن قد عرفت عدم معارض اقوى منها وانّ هذا بعيد.

ويحتمل ان يكون لهم دليل آخر على هذه الاحكام واسقطوا هذه الرواية بالكليّة، أو قالوا: انّها حكاية مخصوصة بما وقعت.

ويحتمل أيضاً القول بالرجم في التي القت ماء زوجها في فرج وحملت فقط لهذه الرواية وخصّ مايدل على عدم الرجم بغير هذه الصورة ان كان دليلاً، والآ تجعل هذه دليل الكلّ.

ولكنه بعيد، فانّ القتل -خصوصاً على هذه الصورة- يحتاج الى دليل قوي مع التخفيف في الحدود، والاسقاط بالشبهة والدرء.

ونقل عن ابن إدريس اسقاط هذه بالكليّة بخروجها عن القواعد، فانّ الباكرة باغية لا مهر لها، فلا يلحق الولد بالزوج ايضاً لانّ الولد للفراش، والباكرة مختارة وليست فراشاً له ولا شبهة ايضاً، وقد مرّ انّ الحدّ هو الجلد فجلدتا.

وفيه نظر لانّه ورد بها نصّ صريح صحيح وليس له معارض في العقل والنقل، فانّه ما ثبت الجلد مطلقا بدليل، لما عرفت.

وليس هذا بزنا، والماء ماء الرجل فيمكن ان يحكم الشارع باللحوق وان لم يحكم بالزنا.

وكونها مختارة لهذا الفعل، لا ينافي المهر بسبب ازالة البكارة فانّها ما اختارت ذلك ومع ذلك لابُعد فيه للنص.

ويجلد القوّاد ـ وهو الجامع بين الرجال امثالهم للواط وبينهم وبين النساء للزنا ـ خمساً وسبعين جلدة ويحلق رأسه ويشهّر وينفى.

وبالجملة لا معنى لردّ النص ولا لبعضه بامثال ذلك الّا ان يرى له دليلاً.

ويحتمل لحوق الولد بالباكرة أيضاً للولادة من غير زنا والصدق لغة، ويحتمل عدم كون مثله موجباً له شرعاً،فتأمّل.

قوله: «ويُجلد القوّاد الخ» دليل حدّ القوّاد، رواية عبدالله بن سنان، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: اخبرني عن القوّاد ماحدّه؟ قال: لا حدّ على القوّاد، أليس انمّا يعطى الأجر على أن يقوّد؟ قلت: جعلت فداك انمّا يجمع بين الذكر والأنثى حراماً، قال: ذاك المؤلف بين الذكر والانثى حراماً؟ فقلت: هو ذلك (ذاك ـ خ ل)، قال: يضرب ثلاثة ارباع حدّ الزاني ـ خمسة وسبعين سوطاً ـ وينفى من المصر الذي هو فيه، قلت: جعلت فداك ، فما على رجل وثب على امرأة فحلق رأسها؟ قال: يضرب ضرباً وجيعاً ويحبس في سجن المسلمين حتى يستبرأ شعرها، فان نبت اخذ منه مهر نسائها، وان لم ينبت اخذ منه الدية كاملة ـ (خمسة آلاف درهم ـ خ) ـ قلت: فكيف صار مهر نسائها ان نبت شعرها؟ فقال: يابن سنان انّ شعر المرأة وعذرتها يشتركان في الجمال، فاذا ذهب بأحدهما وجب لها المهر كاملاً (كملاً ـ خ ل)(١).

انت تعلم مافيها سنداً لوجود محمّد بن سليمان المشترك .

ودلالة فانّها لم تدلّ على الحلق، ولا على الشهرة، وانّها لم تدل أيضاً على الذي يجمع بين الرجلين، ولا بين المرأتين وعلى تقدير العموم فاستثناء المرأة من النفي والحلق الذي يراد به الجز هنا والشهرة، يحتاج الى دليل، الّا أن يقال: الاصل

---

(١) الوسائل أورد صدره في باب ٥ حديث ١ من ابواب حدّ السحق والقيادة ج١٨ ص٤٢٩ وذيله في باب ٣٠ حديث١ من ابواب ديات الاعضاء ج١٩ ص٢٥٥.

سواء الحرّ والعبد، والمسلم والكافر،والرجل والمرأة الّا في الجزّ والشهرة والنفي فيسقط عنها.

وتثبت بالاقرار مرّتين من البالغ العاقل الحرّ المختار، وبشهادة عدلين.

العدم، ثبت في الرجل بالاجماع ولا اجماع ولا غيره في المرأة.

وبالجملة، اصل ثبوت هذا الحكم، ثم تعميمهبجعله أعمّ من أن يكون المؤلّف مسلماً أو كافراً، ذكراً أو انثى، حرّاً أو عبداً الّا في المرأة فيسقط هذه الثلاثة، الجزّ، والشهرة، والنفي ـ غير ظاهر الدليل.

قوله: «ويثبت بالاقرار الخ» أي يثبت القيادة أو السحق أو كلّ واحد منها بالاقرار مرّتين ممّن يصحّ اقراره، وهو البالغ العاقل الحرّ المختار، وبشهادة عدلين.

دليل الأوّل، دليل اقرار العقلاء على انفسهم جائز(١) مع الاحتياط في الحدود، والتخفيف، والدرء في حدود الله بالشبهة(٢)، وعدم حصول الزنا واللواط الّا بالاربعة، فالاعتبار، والاصل، يشعر بعدم الاكتفاء بالمرّة، وسوق الخبر الدالّ على اعتبار العدد، يشعر باعتباره في امثال ذلك، فتأمّل.

ودليل الثاني، ثبوت حجّية العدلين، فهما حجّة شرعيّة الّا ان يدلّ دليل على العدم واعتبار الزيادة، فتأمّل.

وبالجملة دليل هذه الاحكام، غير واضح الّا ان يكون اجماعاً.

وقد نقل في شرح الشرائع اتفاق الكلّ على ثبوت الجلد المذكور على القوّاد، وانّما الاختلاف في ثبوت الزيادة، مثل الحلق، والنفي، والشهرة، فان كانت الحجّة

---

(١) عوالي اللئالي: ج١ ص ٢٢٣ وج٢ ص٢٥٧ وج٣ ص٤٤٣ طبع مطبعة سيّد الشهداء ـ قم.

(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٢٣٦.

....

هو الخبر فقط، ينبغي الاقتصار على مضمونه فيدخل النفي أيضاً دونهما.

ولكن لم يثبت في غير المؤلّف بين الذكر والانثى للزنا وان كان غيره من الاجماع يعمل به فيما إذا ثبت، ولا يتعدّى عن الدليل، فتأمّل.



المقصد الرابع

في حدّ القذف

وفيه مطلبان:

الأوّل: في أركانه

وهي ثلاثة:

(الأوّل) الصيغة، وهي الرمي بالزنا أو اللواط، مثل انت زانٍ، أو لائط، أو منكوح في دبره، أو زنيت أو لُطت، أو يازان، أو يالائط، أو انت زانية أو زني بكِ، وما اشبه ذلك.

قوله: «الأوّل الصيغة الخ» معنى القذف لغةً معلوم، وهو الرمي ولعلّه شرعاً نسبة شخص بالزنا أو اللواط.

دليل تحريم القذف، وكونه موجباً للجلد، نصّ الكتاب: «وَالَّذين يَرمونَ المحصنات ثُم لَم يأتُوا بأربعة شهداء فَاجلِدُوهُم ثمانينَ جَلدة»(١).

---

(١) النور: ٤.

....

والمراد من القذف، الرمي بالزنا، قاله المفسرون.

والسنة، وهي كثيرة، مثل حسنة عبدالله بن سنان، قال: قال أبو عبدالله عليه السّلام: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام ان الفرية ثلاثة (ثلاث-خ)-يعني من ثلاث وجوه- اذا رمى الرجل، الرجل بالزنا، واذا قال: ان أُمه زانية، واذا ادعى لغير أبيه فذلك فيه حدّ، ثمانون(١).

ولعلّه يريد الاشارة إلى اصول صيغة القذف، فيدخل قذف المرأة الرجل وبالعكس في الأوّل، فانّ المقصود منه قذف المواجَه بانّه زنى، رجلاً كان أو امرأة وكذا المواجه.

الثاني أن لا يقذف المواجه والمخاطب، بل غيره، مثل ان قذف أُمّه واباه.

والثالث قذف الولد بانّه غير حاصل من أبيه.

والباقي ليس بخارج منها فانّ الغرض الاشارة والتمثيل ليتضح.

والظاهر أن لا خلاف بين المسلمين في انّه موجب للحدّ ثمانين جلدة في الجملة وان وجد الخلاف بينهم في بعض الفروع.

ويدلّ على ذلك -في القذف بالزنا في المرأة- اخبار كثيرة، مضافة الى الآية، وعلى ثبوته أيضاً بالرمي باللواط، أخبار كثيرة.

مثل رواية عباد البصري عن جعفر بن محمّد عليهما السّلام، قال: اذا قذف الرجل الرجل فقال: انّك لتعمل (تعمل-خ ل) عمل قوم لوط تنكح الرّجال؟ قال: يجلد حدّ القاذف ثمانين جلدة(٢).

ومثلها رواية غياث، قال: سألت جعفر بن محمّد عليهما السّلام عن رجل

(١) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٢.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٣ وفيه: عن نعيم بن إبراهيم بن عباد البصري.

قال لرجل: انك لتعمل عمل قوم لوط قال: يضرب حدّ القاذف ثمانين جلدة(١).

وسيجيء في خبر عباد بن صهيب من لزوم الحدّ على من قال: يا منكوحاً في دبره(٢).

وانّه افحش من الزنا فيلزم بقذفه حدّه بالطريق الاولى مع نفي الزيادة بالاصل،فتأمّل.

وله أركان ثلاثة (ركنه-خ) الأول الصّيغة، مثل أنت، أو هو، أو فلان، أو فلانة زان، أو لائط، أو زانية أو زنيت أو لطت، وبطريق النداء: يازان أو زانية أو يالائط أو يامنكوحاً في دبره أو زنى بك فلان.

وفي كونها قذفاً للمخاطب، اشكال، بل الذي يقتضي قواعد الحدّ، عدمه فانّه صريح في قذف الفاعل وهوفلان.

وأمّا المخاطب والمخاطبة، فلا لجواز كونهما مكرهين أو مشتبهاً عليهما أو نائمين، نعم لا شك انّه قذف لو قصد ذلك وعلم فيحدّ لها أيضاً.

الّا أن يقال: انه ظاهر في ذلك في مقام الشتم، وانه مجمع عليه، وكأنّه -عرفاً- معناه ذلك.

ويدلّ عليه خبر عباد بن صهيب، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: سمعته كان عليّ عليه السّلام يقول: اذا قال الرجل للرجل: يا مفتوح (معفوج-ئل) ومنكوحاً (يا منكوح-ئل) في دبره فان عليه الحدّ حدّ القاذف(٣).

فتأمّل، فانّ الاحتمال الضعيف شبهة دارئة للحدّ، وانه لوقال: ما أردت

(١) الوسائل باب ٣ ذيل حديث ٢ بالسند الثالث نقلاً عن الشيخ رحمه الله ج١٨ ص٤٣٣.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٢ بالسند الأوّل ج١٨ ص٤٣٣.

(٣) الوسائل باب ٣ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف،وفيه عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: سمعته يقول: كان عليّ عليه السّلام يقول:إذا قال الرجل للرجل الخ ج١٨ ص٤٣٣.

باي لغة كان مع معرفته.

وكذا، لست بولدي لمن اعترف به أو لست لأبيك.

ذلك أو كذلك، يقبل منه ولا يُحدّ، والعرف، والاجماع غير ظاهرين، والخبر ضعيف.

ولا فرق في تحقق القذف بالرمي بلسان دون آخر، ولكن يشترط معرفة اللافظ، فان لم يكن عالماً بمعناه وقال كلاماً موجباً للحد وقذفاً عند العارف (القاذف ـ خ) لم يحدّ ويصدّق في ذلك ان امكن عدم معرفته بذلك ولا يشترط عدم المقذوف سابقاً، فانّه اذا علم ان ذلك قذف في لسان المتكلّم يثبت عليه الحدّان من غير توقف على شيء آخر لتحقق معنى القذف فيدلّ على ثبوته، أدلّة حدّ القذف.

وكذا يتحقق القذف بقول شخص لولده الذي اقرّ انّه ولده: لست بولدي فانّه قذف لأُمه بانّه حصّلته من الزنا، ولولم يُقرّلم يثبت الحدّ لجواز نفيه باللعان.

وكذا اذا قال لولد غيره: لست لأبيك، فانّه قذف لأُمه بالزنا.

قيل: اشار بالتسوية بين المثالين الى ردّ بعض العامة ان الأوّل ليس بقذف، اذ قد يقول ذلك شخص لتأديب ابنه بخلاف الثاني.

وهو باطل لعدم حصر التأديب في ذلك وعدم جوازه اذا كان صريحاً في القذف (أو كان ـ خ) ظاهراً.

ولا فرق بينهما في المفهوم اذا كان الثاني قذفاً فالأول كذلك.

ولكن في ذلك تأمّل مرّ، اذ قد تكون أُمّه حصّلته بالشبهة أو الاكراه، وليس بصريح في القذف بالزنا لا لغة الّا أن يقال: قد صار عرفاً صريحاً في الرمي به،فتأمّل.

ويفهم من شرح الشرائع كونه لغة وعرفاً صريحاً في الرمي الموجب للحدّ، فتأمّل.

ولو قال: زنت بك أُمك أو يابن الزانية، فقذف للأُم.

و(لو قال) زنا بك ابوك أو يابن الزاني فقذف للاب.

ويابن الزانيين وزنا بك ابواك ، فلهما.

ولا شك في اثبات التعزير للمواجه الذي هو الولد، فان لم يكن موجباً للحدّ للأم يكون موجباً للتعزير لها أيضاً، فتأمّل.

قوله: «ولو قال: زنت بك الخ» لو قيل لشخص: زنت بك أُمك أي حصّلتك أُمك من زنا أو يابن الزانية، فلا شك انّه قذف للأُم بالزنا فيحد لها، واذاء للولد فيعزر له زائداً على الحدّ بناء على ما تقرر من لزوم التعزير لكل كبيرة لو كان القذف بالنسبة الى المواجه كبيرة كما يظهر من كلامهم حيث يوجبون بذلك، التعزير.

وفيه تأمّل لعدم ثبوت الصغرى والكبرى الّا أن يكون اجماعيّاً كما يظهر من كلامهم أو انّه ثبت بالاجماع كل مايكره المواجه من الكلام اذا لم يكن قذفاً موجباً للحدّ ولا جائزاً بوجه موجب للتعزير كما يظهر من كلامهم، فتأمّل.

قوله: «ولو قال: زنا بك ابوك الخ» ولو قال احدالأحد:زنى بك ابوك أي حصّلك ابوك من الزنا، فهوقذف للاب بالزنا من غير شك وليس بقذف للأُم لاحتمال الاشتباه والكراهة بالنسبة اليها.

وأصرح منه قوله: (يابن الزاني) فيحدّ للاب، ويعزر للولد.

وفيه ما مرّ.

واذا قال: يابن الزانيين أوزنى بك ابواك أي حصّلاك من الزنا فهوقذف للاب والأم بالزنا فيحدّ لهما، وفي التعزير للولد ما مرّ.

ولو قال: ولدتك أُمك من الزنا، فهوقذف للأُم فقط، لأن معناه حصّلتك من الزنا فتكون هي زانية وما نسب الزنا إلى غيرها.

و(لو قال) ولدتك أمك من الزنا قذف للأم ووُلدت من الزنا قذف لهما على اشكال.

قوله: «ولو قال: وُلدت من الزنا الخ» ظاهره ان الإشكال في قوله: (ولدت) فيحتمل حينئذٍ كونه قذفاً لهما معاً لانّ المتبادر من هذا اللفظ كونه حاصلاً من الزنا كولد الزنا، فانّ الولادة من الزنا، وولد الزنا واحد.

ويحتمل أن يكون بالنسبة الى الأم فقط، فانّ الولادة تنسب في الاكثر إليها فهو كقوله: ولدتك أمك من الزنا.

ويحتمل بالنسبة إلى الاب فقط فانّه الاصل المحصِل، والولادة تنسب إليه أيضاً، لانّه الوالد.

ويحتمل عدم الحدّ اصلاً فانّه ليس بصريح في نسبة الزنا إليهما معاً.

ويحتمل احدهما فقط ولما لم يتعين احدهما ولم يمكن الحدّ لاحدهما لا على التعيين فيسقط للشبهة الدارئة، ولعدم تعيين المستحق كما أنّه إذا سمع أنّه قذف شخص شخصاً لا على التعيين ولم يعلم المقذوف وقد يفرق(١).

وعدمه(٢)، فيمكن الحدّ اذا طلبا معاً على الاجمال.

ولا خفاء في انّه لمّا كان مبنى الحدّ على التخفيف والاسقاط للشبهة، فمع احتمال ضعيف، يسقط فلا يحدّ لهما معاً لاحتمال صدق هذا الكلام باعتبار زنا احدهما، ولما لم يتعيّن ذلك أيضاً فلا يحد ولا يعزر.

ولا يبعد حدّ واحد بطلبهما معاً لئلا يحصل للناس الجرأة على قذف بعضهم بعضاً ولا يفتح هذا الباب ولكن قد ينسدّ بالتعزير.

والظاهر أنّ هذه الاحتمالات تجري في قوله: (ولدتك أمك من الزنا)

---

(١) يعني يفرق بين المثال والممثل.

(٢) عطف على قوله: كونه قذفاً.

ويا زوج الزانية أو يا أبا الزانية أو يابن الزانية أو أخا الزانية، قذف للمنسوب إليه دون المواجه.

وزنيت بفلانة أو لطت بفلان، قذف للمواجه والمنسوب على اشكال.

ايضاً لاحتمال أن تكون الولادة التي ولدتها أمه كانت من الزنا ولم يعلم مَن الزاني بخصوصه؟ فتأمّل وان كان احتمال كونه قذفاً للام فقط اظهر.

ويحتمل قذفاً لهما بل قذف الأب فقط على احتمال اضعف كما يظهر من الشرائع.

قوله: «ويا زوج الزانية الخ» لا شكّ في أن، يا زوج الزانية، ويا أباالزانية ويا أخاالزانية، قذف بالنسبة إلى الزوجة والبنت المضاف اليهن، فانّه صريح في ذلك فان كانت واحدة فهو ظاهر.

وان كانت متعددة، فيحتمل السقوط لعدم تعيين المستحق والحد للجميع كما مرّ وامّا المواجه فيحتمل التعزير وقد مرّ مراراً.

ولو قال: وزنيت بفلانة أو لطت بفلان، فهو قذف للمواجه المخاطب من غير اشكال.

وامّا كونه قذفاً بالنسبة إلى المنسوب إليه، ففيه إشكال ينشأ من انّه قذف له عرفاً، ومن أنه لغة ليست بصريحة(١)، فانّه مع كون المنسوب إليه مكرهاً أو مشتبهاً عليه أو نائماً، يصدق هذا اللفظ، والعرف غير ظاهر، والاصل عدم وجوب الحدّ.

والدرء للشبهة والبناء على التخفيف يدلّ على العدم، نعم يمكن التعزير له أيضاً بناء على اثباته مطلقاً، فتأمّل.

---

(١) هكذا في النسخ والصواب: ليس بصريح.

ولو قال: يا ديّوث أو يا كشخان أو ياقرنان، وفهم ارادة الرمي للأُخت والاُم والزوجة حدّ والّا عزر ان افادت الشتم، والّا فلا.

(الثاني) القاذف، ويشترط فيه: البلوغ، والعقل، سواء الذكر، والانثى فيعزر الصبيّ والمجنون وان قذفا كاملاً.

قوله: «ولو قال: يا ديّوث الخ» قيل: الديّوث(١) قذف بالزوجة بأنّ زوجته زنت، والكشخان هو قذف بالأم، والقرنان هو قذف بالأُخت.

والذي يفهم من المتن ان الديوث رمي للأُخت، والكشخان للأُم، والقرنان بالزوجة.

وعلى كلّ حال ان كان معلوماً كون كلّ واحد قذفاً بالنسبة إلى من كانت فهو قذف موجب للحدّ له وان لم يعرف كونه قذفاً وعلم كونه شتماً يكون فيه التعزير بناء على ما مرّ والّا فلا شيء.

واعلم أنّه ما علم محلّ ثبوت التعزير هل هو في كلّ محرّم، صغيراً كان أو كبيراً كما يظهر من كثير من المواضع بحيث يصرّحون بالتعزير مع عدم عدّه في الكبائر(٢)، إذ الكبائر كما صرّح به في بعض المواضع، مثل الشرائع(٣) في أوائل الحدود وسيجيء تحقيق ذلك.

قوله: «الثاني القاذف الخ» الركن الثاني القاذف.

دليل اشتراط البلوغ والعقل في القاذف مطلقا ذكراً كان أو انثى، هو سقوط التكليف عنهما مع عموم دليل الحدّ الشامل للذكر والانثى، والكافر والمسلم

---

(١) يقال: الديوث هو الذي يدخل الرجل على زوجته، والقرنان هو الذي يرضى أن يدخل الرجال على بناته والكشخان من يدخل الاخوات (مجمع البحرين).

(٢) هذه العبارة ناقصة كما لايخفى.

(٣) في آخر الباب الثالث (حدّ القذف) من الشرائع: كل من فعل محرّماً أو ترك واجباً فللامام تعزيره بما لا تبلغ حدّاً وتقديره إلى الامام ولا تبلغ به حدّ الحر في الحر ولا حدّ العبد في العبد (انتهى).

وفي المملوك قولان: (احدهما) انه كالحرّ و (الآخر) ان عليه النصف.

وكذا الخلاف في الأمة، فلو ادعاها صدّق مع الجهل، وعلى مدّعي الحريّة البينة.

على الظاهر.

فلا حدّ على الصبيّ، ولا على المجنون بل يعزران على مايراه الحاكم حتّى لا يؤذيان المسلمين ولا يحصل الفساد به.

ولا فرق في ذلك بين أن يقذفا البالغين العاقلين الكاملين بشرائط المقذوف ام لا.

وفي اشتراط الحرّية في تمام الحدّ خلاف، فقيل: العبد والأمة مثل الحرّ والحرّة في حدّ القذف فيحدان حدّاً كاملاً، لعموم الأدلة.

وقيل: عليهما نصف ما على الاحرار قياساً على الزنا، فتأمّل.

ولو ادعى القاذف الرقيّة على القول بالتنصيف صدّق، فيحد نصف الجلد، للاصل، وللدرء، وللتخفيف.

ويحتمل التصديق من غير يمين لذلك، واليمين، بناءً على عموم، اليمين على من انكر، وعلى مدّعي حريته، البيّنة لعموم، البيّنة على المدّعي، فتأمّل.

واعلم أنّ المذهب الأوّل، هو قول الاكثر، وعليه الأدلة ايضاً اكثر، مثل قوله تعالى: «والّذين يرمون المحصنات»(١)، المفهوم من الّذين، هو العموم عرفاً ولغة، من جهة اشعار الوصف بالعلّية وغير ذلك، لا لانّه جمع معرّف بلام الجنس كما قيل، فانّه خلاف ماتقرر عندهم فهو شامل للعبيد والأماء.

وحسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: إذا قذف العبد الحُرّ

---

(١) النور: ٤.

....

جُلِد ثمانين، وقال: هذا من حقوق الناس(١).

ورواية أبي الصباح الكناني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن عبد افترى على حرّ؟ فقال: يُجلَد ثمانين(٢).

ولا يضر وجود محمّد بن الفضيل(٣).

ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام في مملوك قذف حرّة محصنة؟ قال: يُجلَد ثمانين لانه انما يجلد بحقها(٤).

ولا يضرّ موسى بن بكر(٥).

ورواية أبي بكر الحضرمي، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن عبد قذف حرّاً؟ فقال: يجلد ثمانين هذا من حقوق المسلمين (الناس-خ ئل)، فأمّا ما كان من حقوق الله عزّوجلّ، فانّه يضرب نصف الحدّ، قلت: الذي من حقوق الله ما هو؟ قال: اذازنى أو شرب الخمر فهذا من الحقوق التي يضرب فيها نصف الحدّ(٦).

ولا يضر عدم التصريح بتوثيق أبي بكر، مع توثيقه في كتاب ابن داود.

ومثلها، عن ابن بكير(٧).

---

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٥.

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٧ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٥.

(٣) سنده كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد بن عيسى، عن محمّد بن اسماعيل، عن محمّد بن الفضيل عن أبي الصباح الكناني.

(٤) الوسائل باب ٤ حديث ٨ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٥.

(٥) سنده كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد بن عيسى، عن ابن محبوب، عن عليّ بن الحكم، عن موسى بن بكر، عن زرارة.

(٦) الوسائل باب ٤ حديث ١٠ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٧ ولاحظ ذيله.

(٧) الوسائل باب ٤ حديث ١٤ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٧.

ولا يضرّ عدم توثيقه، ويكفي كونه ممّن اجمع على تصحيح ماصح عنه.

ورواية بكير عن احدهما عليهما السّلام انه قال: من افترى على مسلم ضرب ثمانين، يهودياً كان أو نصرانياً أو عبداً(١).

وصحيحة محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام قال: سألته عن العبد يفتري على الحرّ، قال: يجلد حداً(٢).

وهو ظاهر في الحدّ التام للقذف، وهو ثمانون جلدة.

ونقل عن ابن بابويه(٣) والمبسوط جلد اربعين نصف الثمانين.

واستدل عليه باصالة البراءة، وهو مضمحلّ بما سمعت من الأدلة.

وبانه يثبت في الزنا نصف الحدّ للمملوك وليس هذا اعظم منه فلا يكون حدّه اكثر وقد يمنع ذلك بالنصّ(٤).

وبقوله تعالى: «فَإِن أتين بفاحشة فعليهنّ نصف ما عَلَى المُحصنات مِنَ العذاب»(٥).

ضمير (آتيْنَ) للاماء ولا فرق بينها وبين العبيد، والظاهر من الفاحشة أيّ فاحشة كانت كما هو مقتضى النكرة في الاثبات لافاحشة معيّنة لعدم الفهم من النكرة، ولزوم الاجمال الذي هو خلاف الاصل فلا يحتاج الى كونها عامّة، بل ليس بمعقول ولا يفيد (ولا بمفيد ـ خ) للمطلوب، فانّ المطلوب ليس الإتيان بكل واحدة

---

(١) الوسائل باب ٤ حديث ١٣ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٦.

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ١٨ و ١٩ من ابواب حدّ القذف ج١٨ وفي الثاني بعد قوله: (حدّاً) الّا سوطا أو سوطين.

(٣) كانه علي فان محمّداً صرّح بانه مثل في الفقيه (منه رحمه الله) هكذا في هامش بعض النسخ.

(٤) راجع الوسائل باب ٣١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٤٠١.

(٥) النساء: ٢٥.

(الثالث) المقذوف، ويشترط فيه: البلوغ، والعقل، والحرية،

واحدة من الفاحشة وهو ظاهر.

فلا يرد انّ الاستدلال موقوف على كونها للعموم، والنكرة في الاثبات ليست للعموم كما قاله في الشرح.

نعم قد يقال:انّها عبارة عن الزنا، قاله المفسرون، ويدلّ عليه ماقبلها(١) ولا قائل بعمومها، فتأمّل.

وبرواية القاسم بن سليمان، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن العبد إذا افترى على الحرّ كم يُجلَد؟ قال: اربعين، وقال: اذا اتى بفاحشة فعليه نصف العذاب(٢).

ولا شكّ في دلالتها على المطلوب الّا أنّ القاسم مجهول ولم يمكن الاستدلال به خصوصاً مع مخالفتها ظاهر الكتاب والاخبار الكثيرة والشهرة.

ونسبها الشيخ في التهذيب الى الشذوذ، ويمكن حملها على التقيّة، فانّ ذلك مذهب الشافعي، والحنفي من العامّة قاله في الشرح.

ثم قال: والعجب أنّ المحقّق والمصنف نقلا فيها قولين ولم يرجحا احدهما مع ظهور الترجيح، فانّ القول بأربعين نادر جداً(٣).

يفهم منه ان تعجّبه من شهرة ذلك القول وندرة هذا وليس ذلك محلّ التعجب، بل محلّه خلاف الدليل،فتأمّل.

قوله: «المقذوف ويشترط الخ» شرائط المقذوف، التكليف، بالبلوغ، والعقل،والاسلام، والحّرية، والعفة عن الزنا غير المتظاهر.

---

(١) فان قبل هذه الجملةقوله تعالى: «فانكحوهنّ بإذنِ أهلهنّ واتوهنّ أجورهنّ بالمعروفِ محصناتٍ غير مسافحاتٍ ولا متخذاتِ أخدانٍ فإذا أُحصنّ فإن أتيْنَ» الخ.

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ١٥ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٧.

(٣) شرح الارشاد للشهيد الاول عنه قول المصنف: وفي المملوك قولان الخ.

والاسلام، والعفة، فلو قذف صبيّاً، أو عبداً، أو مجنوناً، أو كافراًأو متظاهراً بالزنا عُزّر.

دليل ذلك كلّه آية(١) القذف المشتملة على الاحصان المفسر بها كلّها، المؤيّدة بالاخبار والاشتهار، بل الاجماع.

ولو قذف من استجمع شرائط القاذف غير المكلف، لم يحدّ بل يعزّر.

امّا انتفاء الحدّ، فلمّا تقدم، ولصحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام في الرجل يقذف الصبيّة، يجلد؟ قال: لا حتّى تبلغ(٢).

وصحيحة فضيل بن يسار، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول: لاحد لمن لا حدّ عليه يعني لو انّ مجنوناً قذف رجلاً لم أرعليه شيئاً، ولو قذفه رجل فقال له: يا زان لم يكن عليه حدّ(٣).

ورواية أبي مريم الانصاري، قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن الغلام لم يحتلم فقذف (يقذف ـ ئل) الرجل، هل يُجلد؟ قال: لا وذلك (كما ان ـ خ) لو ان رجلاً قذف الغلام لم يُجلد(٤).

وفيها دلالة على اشتراط تكليف القاذف أيضاً.

وما في رواية أبي بصير، قال: وسألت أبا عبدالله عليه السّلام عن الرجل

---

(١) وهي قوله تعالى: «والّذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوبأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة، ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً، واولئك هم الفاسقون» النور: ٤.

وفي مجمع البيان للطبرسي ج٧ هكذا: (المعنى) لما تقدم ذكر حدّ الزنا عقبه سبحانه بذكر حدّ القاذف بالزنا فقال سبحانه: «والّذين يرمون المحصنات» أي يقذفون العفائف من النساء بالفجور والزنا وحذف لدلالة الكلام عليه... الخ. ج٧ ص١٩٨-١٩٩.

(٢) الوسائل باب ٥ حديث ٤ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٠.

(٣) الوسائل باب ١٩ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٣٢.

(٤) الوسائل باب ٥ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٩.

....

يقذف الجارية الصغيرة فقال: لا يجلد الّا أن قد ادركت أو قاربت(١).

ولعلّه يريد بـ(قاربَت) انّها بلغت ولكن بَعد، ما كملت وادركت بحيث ترشد وتعرف الأُمور وجرت عليها مايجري على النساء بحسب العادة من مجييء الحيض ونحوه فتأمّل.

وامّا ما يدلّ على ثبوت التعزير، فلِمّا مرّ، ولما سيأتي.

ولو قذف كافراً فعل حراماً، فلا حدّ عليه، ويعزر لما مرّ، ولرواية اسماعيل بن فضيل (الفضل ـ ئل) قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن الافتراء على أهل الذمة واهل الكتاب هل يُجلَد المسلم الحدّ في الافتراء عليهم؟ قال: لا ولكن يعزّر(٢).

وورد في الصحيح، عن يونس، عن عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السّلام انّه نهى عن قذف من ليس على الاسلام الّا ان يطلع على ذلك منهم، فقال: ايسر مايكون ان يكون قد كذب(٣).

وفي الحسن عن الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام انه نهى عن قذف من كان على غير الاسلام الّا ان تكون قد اطلعت على ذلك منه(٤).

وهما يدلّان على الجواز على تقدير العلم بانّه زنى.

وينبغي تقييدهما بما إذا لم يكن بالنسبة إلى مذهبهم أيضاً نكاحاً كما دلّ عليه رواية أبي الحسن الحذّاء، قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السّلام فسألني رجل ما فعل غريمك؟ قلت: ذاك ابن الفاعلة، فنظر اليّ أبو عبدالله عليه السّلام نظراً

---

(١) الوسائل باب ٥ حديث ٣ بالسند الثالث ج١٨ ص٤٣٩.

(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ٤ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٠.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٠.

(٤) الوسائل باب ١ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٠.

....

شديداً، قال: فقلت: جعلت فداك انّه مجوسي اُمّه، اُخته، فقال: أو ليس ذاك (ذلك ـ ئل) في دينهم نكاح؟(١).

ويمكن حملها على الجواز على سبيل الشهادة كما في المسلمين،فتأمّل.

وتدّل عليها ـ لو كان المقذوف مملوكاً ـ رواية عبيد بن زرارة، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول: لو اُتيت برجل قذف عبداً مسلماً بالزنا لا نعلم منه الا خيراً لضربته الحدّ حدّ الحرّ الّا سوطاً(٢).

وفي طريق التهذيب والكافي: (عبدالعزيز العبدي)(٣)، وهي صحيحة في الفقيه.

وفيها دلالة مّا على عدم مثل هذا التعزير في العبد الكافر.

وعلى اطلاق الحدّ على التعزير.

وعلى اشتراط العفّة في الحرّ، والتعزير(٤).

وانّ المراد بالعفّة عدم العلم منه الّا خيراً، وتعيين التعزير في الجملة.

ويدلّ أيضاً على نفي الحدّ ـ على تقدير انتفاء العفّة ـ الاصل، ومفهوم الآية، وقول الاصحاب.

وعلى اثبات التعزير، ما تقدم من القاعدة، وما سيجيء.

وانّه قد يثبت التعزير في رمي الكافر بالزنا، ففي المسلم المتظاهر بالطريق الأولى.

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ٣ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٠.

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٢ منها بطريق الصدوق بالسند الثاني ص٤٣٤.

(٣) سنده كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد وعلي بن إبراهيم، عن أبيه، وعدّة من اصحابنا، عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب، عن عبدالعزيز العبدي، عن عبيد بن زرارة ولم ينقلها في الوسائل من التهذيب.

(٤) يعني يدل على اشتراط العفة في التعزير.

ولو قال لمسلم حرّ: يابن الزانية وكانت كافرة أو أمة عزّر على رأي.

وقد يمنع ذلك وليس باجماعيّ، وإليه اشار بقوله: (على رأي).

ونقل النظر من الشهيد رحمه الله، لما روي عن الصادق عليه السَّلام: اذا ظاهر الفاسق بفسقه، فلا حرمة له ولا غيبة(١).

وما في بعض الاخبار(٢): تمام العبارة، الوقيعة في أهل الريب.

ويأتي ما معناه أيضاً، وسيجيء زيادة التحقيق، وقد صرّح في القواعد والنهاية أيضاً ثبوت التعزير لعدم صحّة الخبر وصراحتها في ذلك.

ويحتمل أن يكون المراد غير الرمي في الزنا لفحشه، وعدم الحرمة له لا يستلزم جواز فحشه وكذا الوقيعة فيه،فتأمّل.

ثم انّ الظاهر ان المتظاهر باللواط يكون مثل المتظاهر بالزنا، فلا حدّ على قاذفه بذلك كالرمي بالزنا للمتظاهر، لانّ حكمه حكمه.

ويحتمل العدم، فيحد دائماً لانّه افحش.

ولانّ الاحصان انمّا قيّد في الزنا في اللواط فيبقى عموم أدلّة الحد به على حاله.

وعلى تقدير سقوطه فالظاهر عدم سقوط التعزير.

ويحتمل سقوطه أيضاً مع القول بسقوطه بالرمي بالزنا مع التظاهر.

وامّا رمي الرجل بالزنا، فالظاهر عدم اشتراط حدّه بالاحصان أيضاً كالمرأة لانّه زنى وان كانت الآية في النساء فحكمه معلوم من حكمها، قياساً، ومن بعض الأخبار، وكأنّه للاجماع وعدم القائل بالفرق.

قوله: «ولو قال لمسلم حرّ الخ» ولو قال شخص لمسلم حرّ: يابن الزانية

---

(١) الوسائل باب ١٥٤ حديث ٤ من ابواب احكام العشرة ج٨ ص٦٠٤ وفيه: اذا جاهر الفاسق الخ.

(٢) يستفاد ذلك من حديث ١ من باب ٣٩ من ابواب الامر والنهي من الوسائل: أيضاً ج١١ ص٥٠٨.

وكانت أُمّه كافرة أو أمة، لم يلزم بقذفها الحدّ ويجب عليه التعزير.

اما التعزير، فلما مرّ وسيأتي من أن توجيه مثل هذا الكلام الى مخاطب مسلم إذا لم يكن موجباً للحدّ، موجب للتعزير.

واما عدم الحدّ فان موجبه القذف بالزنا ولا شكّ انه ليس برمي للمخاطب بالزنا فانه ليس ممّا وضع له، لا لغة، ولا عرفاً، ولا شرعاً.

نعم هو قذف بالنسبة إلى أُمّه وهي كافرة أو أمة بالفرض وهما ممن لا يجب بقذفهما الحدّ، لعدم الاحصان وهو شرط كما مرّ، والاصل،والدرء، والتخفيف مؤيّد، وهذا واضح.

ومع ذلك نقل عن الشيخ في النهاية، الحدّ لحرمة الولد وقد عرفت انها لا توجب الحدّ بل التعزير.

ولرواية محمّد بن يعقوب، عن الحسين بن محمّد، عن معلّى بن محمّد، عن الوشّاء، عن أبان، عن عبدالرحمان بن أبي عبدالله قال: النصرانية واليهودية تكون تحت المسلم فيقذف ابنها (قال-خ)، يضرب القاذف (الحد-خ)، لأن المسلم قد حصنها(١).

هكذا وجدتها في التهذيب(٢)، وفي الطريق، معلّى بن محمّد وابان المشترك ، والقطع(٣) بعدم النقل عن الإمام عليه السّلام.

وفي الكافي كذا الّا بتغير، مثل عدم معلّى بن محمّد في الطريق(٤)،

---

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٦ من ابواب حدّ القذف بالسند الثاني ج١٨ ص٤٥٠.

(٢) في التهذيب الذي عندنا المطبوع بالطبع الحجري ص٤١٠ بالسند المذكور، عن عبدالرحمان بن أبي عبدالله عن أبي عبدالله عليه السّلام وكذا في التهذيب المطبوع بالطبع الجديد ج١٠ ص٧٥ حديث٥٥ وص٦٧ حديث١٣.

(٣) بناء على النسخة التي ذكرنا لا قطع.

(٤) لكن في فروع الكافي المطبوع في مجلّدين ج٢ ص٢٩٦ وج٧ ص٢٠٩ بالطبع الجديد هكذا: الحسين بن محمّد، عن معلّى بن محمّد، عن الوشّاء عن ابان، عن عبدالرحمان بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه السّلام.

....

والظاهر انه ساقط، ولهذا نقل في التهذيب عنه، ووجوده في مثل هذا السند كثير وبعد نقل الحسين عن الوشاء ووجود(فيجلد) قبل (فيقذف) و(الحدّ) بدل (حدّ).

وفي الدلالة أيضاً مناقشة حيث قال: (ابنها) فليس بصريح في قذف الأُم وان كان قوله: (لانّ المسلم حصّنها) يدلّ على أنّ المراد من قذف ابنها قذفه فيها فهو قذفها.

ويمكن حمل الحدّ على التعزير جمعاً بين الادلة.

ونقل في شرح الارشاد والشرائع، عن عبدالرحمان بن أبي عبدالله عن الصادق عليه السّلام انه سئل عن اليهودية والنصرانيّة تحت المسلم فيقذف ابنها؟ قال: يضرب القاذف لان المسلم قد حصّنها(١).

وقال فيها: ضرب القاذف ليس بصريح في الحدّ.

وقال في شرح الشرائع: فيها قصور في السند والدلالة، امّا الاوّل، فلأن في طريقها بنان بن محمّد، وحاله مجهول، وابان وهو مشترك بين الثقة وغيره(٢).

وامّا الثاني، فلما قلناه من الوجهين من قوله: (يقذف ابنها) ليس بصريح في قذفها، وضرب القاذف ليس بصريح في الحدّ، قال: هذا على الرواية التي رواها في التهذيب، واما الكليني، فانه رواها بطريق آخر ليس فيها (بنان) وذكر في متنها بدل (ويضرب القاذف) (ويضرب الحدّ الخ)(٣) وقد رايتها فيهما بطريق واحد متناً وسنداً كما ذكرت ثم رأيت في التهذيب الرواية على الوجه الذي ذكراه(٤) فتأمّل.

---

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٦ بالسند الاول من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٠.

(٢) سندها كما في التهذيب باب الحدّ في الفرية الخ هكذا: محمّد بن علي بن محبوب، عن بنان بن محمّد، عن موسى بن القاسم بن الحكم جميعاً، عن ابان، عن عبدالرحمان بن أبي عبدالله عن أبي عبدالله عليه السّلام وفي الوسائل موسى بن القاسم وعلي بن الحكم جميعاً الخ وكذا في الوافي ج٣ ص٥٦.

(٣) الكافي باب حد القاذف حديث ٢١ من كتاب الحدود ج٢ ص٢٩٦.

(٤) يعني شارح الارشاد والشرائع.

ولو قال للكافر وأمه مسلمة حرّة، حدّ.

ولو قال لابن الملاعنة، أو لابن المحدودة بعد التوبة، حدّ لاقبلها.

الظاهر أنّ تقييد الولد بالمسلم الحرّ ليكون ممن يجب الحدّ له لو قذف حتّى يجري فيه الخلاف لو قذف بأمها، وترك في الشرائع، كأنّه للظهور كما في الرواية فيحتمل في المطلق، فتأمّل.

واما وجوب حدّ القذف لأمّ المواجه، على تقدير كون المواجّه كافراً وأمه مسلمة حرّة محصنة، فهو (وهو-خ) ظاهر فان القذف للأم وقد وجدت فيها الشرائط، وكفر الولد المواجه لا يمنع ذلك، نعم قد يمنع من التعزير للمواجه، فتأمّل.

قوله: «ولو قال لابن الملاعنة الخ» أي لو قال قاذف لابن الملاعنة التي لاعن زوجها: يابن الزانية أو قال لابن الزانية التي حدّت وتابت ذلك، حدّ في الموضعين.

ولو قذف المحدودة قبل التوبة لا حدّ عليه.

امّا الأوّل فظاهر، لأنّ الفرض وجود شرائط الحدّ بالقذف الّا انّها ملاعنة، ومعلوم أنّ كونها ملاعنة لايمنع الحدّ، فانه باللعان لا تصير معروفة بالزنا حتّى تخرج عن كونها محصنة ولم تصر مشهورة بالزنا، وعدم تنافيه لباقي الشرائط، أظهر.

وتدلّ عليه أيضاً رواية سليمان(١) عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: يُجلد القاذف للملاعنة(٢).

وسليمان مشترك ولا يضر، فتأمّل.

وعن ابن محبوب، عن بعض اصحابه، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال:

---

(١) في الوسائل - يعني ابن خالد.

(٢) الوسائل باب ٨ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٢.

....

يجلد قاذف ابن الملاعنة(١).

واَمّا الثاني، فلأن الحدّ والتوبة قد اسقطا عنها الذنب فصارت عفيفة كمن لم يزن، فانّ التائب من الذنب كمن لاذنب له، فهي محصنة، وباقي الشرائط موجود فيحدّ قاذفها.

وتدلّ عليه رواية اسماعيل الهاشمي، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام وأبا الحسن عليه السّلام، عن امرأة زنت فأتت بولد واقرت عند امام المسلمين بأنّها زنت وأنّ ولدها ذلك من الزنا، فاقيم عليها الحدّ، وانّ ذلك الولد نشأ حتى صار رجلاً فافترى عليه رجل، هل يجلد من افترى عليه؟ فقال: يُجلد ولا يجلد، فقلت كيف يجلد ولا يجلد. قال: فقال: من قال له: يا ولدالزنا لم يُجلد، انمّا (و-خ) يُعزّر وهو دون الحدّ، ومن قال له: يابن الزانية جلد الحدّ تامّاً (كاملاً-ئل)، فقلت: كيف صار هذا هكذا؟ فقال: انّه إذا قال: يا ولد الزنا كان قد صدق فيه وعزّر على تعييره اُمّه ثانية وقد اقيم عليها الحدّ وإذا قال له: يابن الزانية جلد الحدّ تامّاً لفريته عليها بعد اظهارها التوبة واقامة الامام عليها الحدّ(٢).

وفي السند والمتن تأمّل، بخلاف ما إذا كان القذف قبل التوبة فانّها حينئذٍ غير عفيفة لثبوت الزنا عليها شرعاً ولم تخرج عن حكمها بالتوبة فلم تكن محصنة فلا يوجد شرط حد قذفها.

ومنه يعلم ان ليس للحدّ دخل، فانّ المدار على التوبة، فانّها متى وجدت توبة مقبولة مسقطة، كانت محصنة فيحدّ قاذفها، والاّ فلا الاّ انّ التوبة بدون الحدّ نادرة فيقيّد به، فتأمّل.

---

(١) الوسائل باب ٨ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٢ وفيه: قاذف اللقيط ويحد قاذف الملاعنة.

(٢) الوسائل باب ٧ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤١.

ويعزر الاب لو قذف ولده أو (و ـ خ) زوجته الميتة اذا كان هو الوارث، ولو كان غيره حد له تاماً.

ثم انه يمكن التعزير للمواجه، سواء حدّ لتحقيق شروط القذف ام لا، فتأمّل.

قوله: «ويعزر الاب الخ» لو قذف اب، ولَدَه لم يُحدّ الاب للولد مع تحقق شرائط الحدّ، لانّ الاب لو قتل الولد لم يقتل به فلا يحدّ له، نعم يُعزر لانه فعل غير مشروع (به ـ خ) موجب للتعزير وليس هذا حق الولد، بل حق الله المحض، ولسد باب القذف، فتأمّل.

ويدلّ على عدم الحدّ حسنة محمّد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن رجل قذف ابنه بالزنا؟ فقال: لو قتله ماقُتل به، وان قذفه لم يُجلد له، قلت: فان قذف ابوه أُمّه؟ فقال: ان قذفها وانتفى من ولدها تلاعنا ولم يلزم ذلك الولد الذي انتفى منه وفرّق بينهما ولم يُجلد له(١)، قال وان كان قال لابنه وأُمّه حيّة: يابن الزانية ولم ينتف من ولدها جُلد الحدّ لها ولم يفرّق بينهما، قال: وان كان قال لابنه: يابن الزانية وأُمّه ميّتة ولم يكن لها من يأخذ بحقها منه الاّ ولدها منه، فانّه لا يقام عليه الحدّ، لانّ حق الحدّ قد صار لولده منها، فان كان لها ولد من غيره، فهو وليها يُجلد له، وان لم يكن لها ولد من غيره وكان لها قرابة **يقومون** باخذ الحدّ، جلد لهم(٢).

وكذا لو قذف الاب زوجته التي هي أُم ولده وهي ميتة ليس لها وارث غير الولد الذي منه، لا يحدّ الاب، لانّ الحق صار إليه وقد عرفت انّه لايحد اذا قذفه ولا يقتل إذا قتله، فعدم الحدّ لقذف أُمّه الذي هو حقه، بالطريق الاولى، وهنا أيضاً يتوجه التعزير لما مرّ.

(١) (ولم تحلّ له ابداً) بدل (ولم تجلد له) الوسائل.

(٢) الوسائل باب ١٤ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٧.

ويحدّ الولد بقذف الوالد، والاَم بقذف الولد، وبالعكس.

ولو كان لها وارث غير الولد الذي له من الزوج القاذف يحدّ له حدّاً تامّا فانّه اذا لم يكن، حدّ الاب للولد، ينتقل تمام الحدّ الى وارثها الذي غير ذلك الولد، فان حق غير ولده لم يسقط، والحدّ لم يتبعّض فانّه ليس بحق الناس محضاً.

وتدلّ عليه رواية عمار (الساباطي ـ ئل)، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: لو ان رجلاً قال لرجل: يابن الفاعلة ـ يعني الزنا ـ وكان للمقذوف اخ لابيه وأمّه فعفى احدهما عن القاذف واراد احدهما ان يُقدّمه الى الوالي ويجلده كان له ذلك؟ فقال: أليس أمّه هي ام الذي عفى ثم قال: ان العفو اليهما جميعا اذا كانت أمّهما ميّتة فالأمر اليهما في العفو وان كانت حيّة، فالامر اليها في العفو(١).

وفي اخرى له عنه عليه السّلام قال: سمعته يقول: انّ الحدّ لا يورث كما يورث الدية والمال (والعقار ـ خ) ولكن من قام به من الورثة وطلبه، فهو وليّه، ومن تركه ولم يطلبه فلا حق له وذلك مثل رجل قذف (رجلاً ـ خ) وللمقذوف اخ (اخوان ـ خ ل ئل) فان عفا عنه احدهما كان للآخر أن يطلبه بحقه، لانّها أمّهما جميعاً، والعفو إليهما جميعاً(٢).

وعن السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: الحدّ لايورث(٣).

قوله: «ويحدّ الولد والأم الخ» حدّ الولد بقذف الوالد ظاهر، لوجود الشرائط، بل كان ينبغيَ ان يكون اكثر واغلظ، ولكن التغليظ والكثرة يحتاج إلى النص وما وجد، فاقتصر على الحدّ المشهور والمعلوم.

وكذا لو قذف الأمُ.

وتحدّ الأمّ أيضاً لو قذفت ولدها لما مرّ ولم يثبت ان الأمُ مثل الاب، فان

---

(١) الوسائل باب ٢٢ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٦.

(٢) الوسائل باب ٢٢ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٦.

(٣) الوسائل باب ٢٢ حديث ٣ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٧.

المطلب الثاني: في الأحكام

يجب بالقذف مع الشرائط ثمانون جلدة متوسّطاً بثيابه.

مجرد ثبوت حقها عليه لا يوجب ذلك، لعموم ادلة الحدّ وعدم ثبوت كون ذلك مسقطاً شرعاً، وهو ظاهر.

قوله: «يجب بالقذف الخ» دليل كون الحدّ ثمانين جلدة هو الكتاب(١)، والسنة، والاجماع.

ودليل كون الجلد، المتوسط مع الثياب دون التجرد، هو الصدق، فيكفي مع قلّة الاذاء الذي الاصل عدمه، والروايات.

مثل رواية الشعيري، عن أبي عبدالله، عن أبيه، عن علي بن أبي طالب عليهم السّلام قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: لا ينزع من ثياب القاذف الّا الرداء(٢).

ورواية اسحاق بن عمار، عن أبي عبدالله عليه السّلام (أبي الحسن عليه السّلام - كا - يب - ئل)، قال: المفتري يضرب بين الضربين، يضرب جسده كلّه فوق ثيابه(٣).

ومثلها اخرى له عنه عليه السّلام(٤).

ومضمرة سماعة بن مهران، قال: سألته عن الرجل (رجل - كا) يفتري كيف ينبغي للامام ان يضربه؟ قال: جلد بين جلدين(٥) (الجلدين - ئل).

---

(١) اما الكتاب فقوله تعالى: والّذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة الآية، سورة النور: ٤، واما السنة والاجماع فعلومان كما تقدّم.

(٢) الوسائل باب ١٥ مثل حديث ٤ بالسند الثاني ج١٨ ص٤٤٨.

(٣) الوسائل باب ١٥ حديث ٣ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٨٨.

(٤) الوسائل باب ١٥ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٨٨ الى قوله: (كلّه).

(٥) الوسائل باب ١٥ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٨٨، وفيه: سألت أباعبدالله عليه السّلام.

ويشهر لتجتنب (ليجتنب ـ خ ل) شهادته.

ويثبت باقرار المكلف الحرّ المختار مرّتين، وبشهادة عدلين.

وفي رواية مسمع بن عبدالملك عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: الزاني أشدّ ضرباً من شارب الخمر، وشارب الخمر أشدّ ضرباً من القاذف، والقاذف أشدّ ضرباً من التعزير(١).

وامّا تشهيره ليجتنب شهادته فلم اقف على دليل له فكانّه، ماذكره، وذلك غير مثبت له،فتأمّل.

قوله: «ويثبت باقرار المكلّف الخ» لا شك في ثبوت القذف باقرار المقرّ المتصف بشرائط صحّة الاقرار المتقدمة، مرّتين به على وجه لايحتمل غيره لغة، وعرفاً أو شرعاً.

وكذا بالشاهدين العدلين، لما تقدم من أنّ إقرار العقلاء على انفسهم جائز، أي ماض.

وقد دل عليه الكتاب(٢)، والسنة، والاجماع.

وأنّ العدلين حجّة شرعيّة يثبت بها كلّ شيء الّا ماخرج عنه بالدليل وهو الزنا، فانّه كان محتاجاً إلى الأربعة.

وإنّما البحث في ثبوته بغيرهما، فيحتمل ثبوته بالاقرار مرّة، لما مرّ عن غير دليل يقتضي التكرار، فانّه كان في الزنا فقط، والقياس ليس بحجّة ان امكن.

الّا أن يقال: لا نصّ فيها على خصوص سماع الاقرار هنا، ولا عموم بحيث يشمل، بل انّما هو بعض الاطلاقات، والتخفيف في الحدود والدرء بالشبهة، والاحتياط تقتضي عدم الخروج عن الشهرة،فتأمّل.

(١) الوسائل باب ١٥ حديث ٥ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٨٨.

(٢) لعله قدّس سرّه نظر الى عموم الكتاب الدال على الاستشهاد بعدلين مثل قوله تعالى: واشهدوا ذوى عدل منكم.

ولو تقاذفا عزّرا.

ولا يسقط الحدّ الّا بالبينة المصدّقة أو تصديق المقذوف أو العفو، ويسقط بذلك.

وامّا عدم ثبوته بغير العدلين، مثل العدل الواحد واليمين، فهو ظاهر لما مرّ، مع انه لا يمين في حدّ كما مرّ، وانّما يثبت بها الحقوق الماليّة.

وكذا غيره من الرجل والمرأتين، لما مرّ من انّ الاحتياط في الحدود وعدم ثبوته، حجّة شرعيّة مطلقاً، وكذا الاربع من النساء.

قوله: «ولو تقاذفا عزّرا» يعني إذا قذف احد الشخصين صاحبه قذفاً موجباً للحد وكذا قذفه صاحبه، لايثبت على أحدهما الحدّ للتعارض الموجب للتساقط، ويعزّران لفعلهما المحرّم الموجب للتعزير لعمومه.

وتدلّ عليها صحيحة أبي ولاد الحنّاط، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول: أُتي أمير المؤمنين عليه السّلام برجلين قذف كلّ واحد منهما صاحبه بالزنا في بدنه؟ قال: فدرأ عنهما الحدّ، وعزّرهما(١).

وصحيحة عبدالله بن سنان قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن رجلين افترى كلّ واحد منهما على صاحبه؟ فقال: يدرأ عنهما الحدّ ويعزّران(٢).

قوله: «ولا يسقط الّا بالبيّنة الخ» أي إذا ثبت الحدّ بموجبه لا يسقط بعده الّا بأمور:(الأوّل) البيّنة الشرعيّة، المثبتة للزنا والمصدّقة ـ يحتمل بكسر الدال وفتحه ـ أي صدّقه القاذف أو صدّقها الشارع وقبلها، وهي البيّنة التي يثبت بها الزنا وقد تقدم شرائطها وعددها.

فاذا قذف أحد شخصاً بالزنا وجاء باربعة شهداء المعتبرة يثبت بها الزنا على المقذوف ولم يثبت الحدّ على القاذف، ولا على الشهود وان لم تكن مقبولة

---

(١) الوسائل باب ١٨ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥١.

(٢) الوسائل باب ١٨ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥١.

....

حدّت الشهود والقاذف ولا يجوز الرمي به الاّ للشهود والمدّعي الذي له شهود يشهدون على الوجه الذي يقبل عند الشارع وان كان صادقاً ورأي ما قال الاّ للزوج مع التلاعن.

ويجوز الشهادة بدون المدّعي فيجتمع الشهود المعتبرة ويشهدون ويثبت بذلك، ولا حدّ عليهم.

(الثاني) تصديق المقذوف واقراره بما نسب إليه من الفعل القبيح ولو مرّة واحدة وقلنا: لا يثبت عليه الحدّ الاّ بمرّتين فانّ ذلك موجب لتصديقه فلا معنى (نفع ـ خ) للمؤاخذة بالافتراء عليه، فتأمّل

(الثالث) عفو صاحب الحق فانّه حق الناس كما سمعت.

ويسقط باسقاط مستحقه وتدلّ عليه الاخبار أيضاً وقد تقدم بعضها.

ورواية سماعة، قال: سألته عن الرجل يفتري على الرجل، ثم يعفو عنه، ثم يريد ان يجلده بعد العفو؟ قال: ليس له ذلك بعد العفو(١).

وما في اخرى له، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: ليس له حد، بعد العفو وقال: العفو الى أمه (الامام ـ خ) وان كانت قد ماتت، فانه ولي امرها يجوز عفوه(٢)

وصحيحة محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قلت له: رجل جنى عليّ اعفو عنه أو ارفعه الى السلطان؟ قال: هو حقك ان عفوت عنه فحسن، وان رفعته الى الامام فانّما طلبت حقك وكيف لك بالامام(٣)!

(١) الوسائل باب ٢١ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٥.

(٢) الوسائل باب ٢٠ قطعة من حديث ٣ من ابواب حدّ القذف والظاهر ان في النقل سقطاً فان الحديث هكذا: ليس له حدّ بعد العفو قلت: ارأيت ان هو قال: يابن الزانية فعفا عنه وترك ذلك لله؟ فقال: ان كانت أمه حيّة فليس له ان يعفو، العفو الى أمه متى شاءت اخذت بحقها فان كانت أمه قد ماتت فانه وليّ امرها يجوز عفوه.

(٣) الوسائل باب ٢٠ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٤.

وباللعان في الزوجة.

فهي تدلّ على أن العفو حسن، وانّه لايحتاج إلى الامام.

والظاهر ان الجناية تعمّ القذف، الله يعلم.

وكأنه لذلك نقلها الشيخ في باب القذف، فتأمّل.

وصحيحة ضريس الكناسي، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: لا يعفى عن الحدود التي لله دون الامام، فامّا ماكان من حق (حقوق ـ ئل) الناس في حدّ فلا بأس ان يعفى عنه دون الامام(١).

ورواية عمّار الساباطي وقد مرّت.

وفي كثير من الأخبار انّه من حقوق الناس، وانّه يوفى، كما سيجيء.

وامّا صحيحة محمّد بن مسلم، قال: سألته عن الرجل يقذف امرأته؟ قال: يُجلد، قلت:ارأيت ان عفت عنه؟ قال: لا ولا كرامة(٢).

فهي مضمرة وان كان الظاهر انه عن الامام عليه السّلام، وواحدة في مقابل اخبار كثيرة، وأظن انّها ليست بصريحة في عدم السقوط بالعفو، بل ولا ظاهرة فيمكن حملها على الكراهة أو القول بمضمونها في مادّة الزوجة.

وقال الشيخ: انّه إذا كان بعد الرفع الى الحاكم فلا عفو، وقبله له العفو، وجمع بين الاخبار بذلك فذهب إلى عدم العفو مطلقا اذا كان بعد الرفع الى الحاكم، لرواية محمّد(٣).

وهي قاصرة عن ذلك كما ترى.

وحمل الأُولى على القتل، وهو بعيد، وسيجيء ذلك في العفو عن السرقة.

(الرابع) اللعان وهو مخصوص في رمي الزوجة.

---

(١) الوسائل باب ٢٠ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٤.

(٢) الوسائل باب ٢٠ حديث ٤ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٤.

(٣) قد تقدمت آنفاً.

وكلّ تعريض بما يكرهه المواجه يوجب التعزير، كأنت ولد حرام، أو حملت بك أُمك في حيضها، أو لم اجدك عذراء، أو احتلمت بأُمك البارحة، أو يافاسق، أو يا كافر أو يا خنزير، أو يا حقير، أو يا وضيع، أو يا اجذم، أو يا أبرص.

فالحدّ(١) يسقط بالثلاثة المتقدمة وباللعان، وإليه اشار بقوله: (ويسقط بذلك وباللعان في الزوجة).

وتدلّ عليه الاخبار، بل الكتاب(٢)، وقد مرّ في بحث اللعان طرف منها فتذكر وترك استثناء التقاذف، بناء على الظهور.

قوله: «وكلّ تعريض بما يكره الخ» هو الاهانة والعقوبة التي لا تقدير لها شرعاً غالباً، بخلاف الحدّ، وموجبه كلّ تعريض مخاطب بخطاب يكرهه ولم يكن قذفاً لغة ولا شرعاً ولا عرفاً، فانّه إذا كان كذلك يكون موجباً للحدّ لا التعزير.

والظاهر انّ كلّ ما يؤذي المسلم بغير حق، بل كلّ ذنب غير موجب للحدّ، موجب للتعزير وليس بمخصوص بالخطاب الى مواجه بما يكرهه كما يفهم من تضاعيف الابحاث.

ولانّه لا خصوصيّة له بالمخاطب، بل باللفظ والكلام أيضاً، فانّ سببه كونه معصية وذنباً فيؤخذ أينما وجد.

وامّا الدليل على الكليّة فلا يكاد ان يوجد مايكون نصّاً فيه.

نعم قد يوجد في الاخبار ما يمكن فهمه منها، وقد مرّ بعضها.

مثل صحيحة عبدالله بن سنان قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام، عن

---

(١) وفي بعض النسخ هكذا: فالحدّ بقذف الزوجة يسقط الخ.

(٢) يعني بها آية اللّعان.

....

رجلين افترى كلّ واحد منهما (على ـ ئل) صاحبه؟ فقال: يدرأ عنهما الحدّ ويعزّران(١).

ومثلها صحيحة أبي ولاد الحنّاط(٢) وقد تقدمت.

وصحيحة عبدالرحمان بن أبي عبدالله (قال: سألت أبا عبدالله عليه السَّلام ـ ئل)، عن رجل سبّ رجلاً بغير قذف يعرض به هل يُجلد؟ قال: عليه تعزير(٣).

ورواية اسماعيل بن الفضل، قال: سألت أبا عبدالله عليه السَّلام عن الافتراء على أهل الذمة، واهل الكتاب هل يجلد المسلم الحدّ في الافتراء عليهم؟ قال: لا ولكن يعزّر(٤).

ورواية جرّاح المدائني، عن أبي عبدالله عليه السَّلام، قال: إذا قال للرجل: أنت خبيث (خنث ـ خ ل ئل) أو أنت خنزير فليس فيه حدّ ولكن فيه موعظة وبعض العقوبة(٥).

ومضمرة سماعة، قال: سألته عن شهود الزور (زور ـ ئل) فقال: يُجلدون حدّاً، ليس له وقت وذلك الى الامام ويطاف بهم حتّى يعرفهم الناس الخ(٦).

هذا في غير المواجه.

ورواية منصور بن حازم، عن أبي عبدالله عليه السَّلام، قال: سألته عن رجل تزوّج ذمّية على مسلمة ولم يستأمرها، قال: يفرق بينهما، قال: قلت: فعليه

(١) الوسائل باب ١٨ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥١.

(٢) الوسائل باب ١٨ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥١.

(٣) الوسائل باب ١٩ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٢.

(٤) الوسائل باب ١٧ حديث ٤ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٠.

(٥) الوسائل باب ١٩ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٢.

(٦) الوسائل باب ١١ حديث ١ من ابواب بقيّة الحدود والتعزيرات ج١٨ ص٥٨٤.

....

أدب؟ قال: نعم اثناعشر سوطاً ونصف، ثمن حدّ الزاني وهو صاغر، قلت: فان رضيت المرأة الحرّة المسلمة بفعله بعد ماكان فَعل؟ قال: لايضرب، ولا يفرق بينهما يبقيان على النكاح الأوّل(١)، كذا في الكافي.

وفي التهذيب بدلها (أمة) (الأمة ـ ئل)، وهو الأصح.

هذا أيضاً في غير المواجه وغير الكلام، ومن(٢) المواضع التي عيّن فيها التعزير.

وفي مضمونها تأمّل، وفي سندها جهالة، وارسال وهو صالح بن سعيد، عن بعض اصحابنا(٣) وفي مضمرة اسحاق وسماعة وأبي بصير: انّ آكل الربا بعد البيّنة يؤدّب(٤).

وفي رواية اسحاق بن عمار، عن أبي عبدالله عليه السّلام: انّه قال: آكل الميتة، والدم،ولحم الخنزير عليه (عليهم ـ ئل) أدب، فان عاد أُدّب وليس عليه حدّ(٥).

ورواية أبي مخلد السّراج، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام في رجل دعى آخر، ابن المجنون فقال له الآخر: انت ابن المجنون فامر الأوّل ان يجلد صاحبه عشرين جلدة، وقال له: اعلم انّه ستعقب (مستعقب ـ ئل) مثلها عشرين فلمّا جَلده اعطى المجلود السوط فجلده عشرين،

(١) الوسائل باب ٤٩ حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٤١٥.

(٢) عطف على قوله قدّس سرّه في غير المواجه يعني هذا من المواضع التي الخ.

(٣) سندها كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن صالح بن سعيد عن بعض اصحابنا، عن منصور بن حازم.

(٤) راجع الوسائل باب ٧ حديث ٢ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨١ وفيه وسماعة عن أبي بصير بدل (وأبي بصير).

(٥) الوسائل باب ٧ حديث ٣ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨١.

نكالاً، ينكل بها(١).

والاوليان في غير المواجه وغير الكلام أيضاً، وفي الاخيرة تعيين التعزير فتامل.

ورواية مفضل بن عمر، عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجل اتى امرأته وهي صائمة وهو صائم؟ قال: ان كان استكرهها فعليه كفّارتان وان لم يستكرهها فعليه كفارة وعليها كفارة وان كان اكرهها فعليه ضرب خمسين سوطاً نصف الحدّ وان كانت طاوعته ضرب خمسة وعشرين سوطاً وضربت خمسة وعشرين سوطاً(٢).

هذا أيضاً في غير المواجه وغير الكلام، وفيه أيضاً تعيين التعزير، وتحمّل الرجل تعزير المرأة وكفارتها مع الاكراه.

ورواية اسماعيل بن الفضل الهاشمي، قال: سألت أبا الحسن عليه السّلام عن رجل أتى اهله وهي حائض؟ قال: يستغفر الله ولا يعود، قلت: فعليه أدب؟ قال: نعم خمسة وعشرون سوطاً ربع حدّ الزاني وهو صاغر، لانّه اتى سفاحاً(٣).

وهذه أيضاً غير المواجه وغير الكلام مع تعيين التعزير.

ورواية أبي حنيفة، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن رجل قال لآخر: يافاسق قال: لا حدّ عليه ويعزّر(٤).

ورواية أبي مريم قال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام في الهجاء (على - خ) التعزير(٥) هذا أيضاً في غير المواجه.

---

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ٣ من أبواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٢.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨٥.

(٣) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨٦.

(٤) الوسائل باب ١٩ حديث ٤ من ابواب حدّ القذف ص٤٥٣.

(٥) الوسائل باب ١٩ حديث ٥ من ابواب حدّ القذف ص٤٥٣.

....

ورواية محمّد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن الرجل يأتي المرأة وهي حائض؟ قال: يجب عليه في استقبال الحيض دينار وفي استدباره نصف دينار، قال: قلت: جعلت فداك يجب عليه شيء من الحدّ؟ قال: نعم خمس وعشرون سوطاً ربع حدّ الزاني، لانّه اتى سفاحاً(١).

هذه في غير المواجه وفي غير الكلام.

وفيها وجوب التعزير، وتسميته حدّاً، والكفارة في الحيض بالتفصيل في الجملة فانّه ماذكر في آخره شيئاً.

ولعلّها (لعل ـ خ) حملها على الاستحباب مَن قال بالاستحباب للقصور متناً وسنداً للجهل بمحمّد بن جعفر وأبي حبيب(٢) فتأمّل، وقد مرّ البحث في ذلك في اوّل الكتاب.

ويفهم التعزير في كلّ ما يؤذي المسلمين، من رواية الحسين بن أبي العلاء، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: انّ رجلاً لقي رجلاً على عهد امير المؤمنين عليه السّلام فقال: انّ هذا افترى عليّ؟ قال: وما قال لك؟ قال: انه احتلم بأُم الآخر، قال: ان في العدل ان شئت جَلدت ظلّه، فانّ الحلم انما هو مثل الظل ولكنا سنوجعه ضرباً وجيعاً حتّى لا يؤذي المسلمين فضربه ضرباً وجيعاً(٣).

فيمكن استفادة الكليّة من هذه الاخبار، وكأن ذلك مرادهم واشار(٤) الى ذلك بكثرة الأمثلة، مثل أن قال لمخاطب: انت ولد حرام فانّ ذلك ليس

---

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ١ من ابواب بقيّة الحدود ج١٥ ص٥٨٦.

(٢) سندها كما في الكافي هكذا: علي بن ابراهيم، عن أبيه، عن محمّد بن جعفر، عن أبي حبيب عن محمّد بن مسلم.

(٣) الوسائل باب ٢٤ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٨.

(٤) يعني المصنف في المتن.

بموجب للحد، للاصل، وعدم ثبوت كونه صريحاً في العرف بولد الزنا فانّه كثيراً ما يقال ذلك على الذي خبيث شيطان يصدر منه افعال قبيحة مشتملة على التزوير.

فقول ابن إدريس: انّه يفهم منه عرفاً كونه ولد زنا وحاصلاً من الزنا ـ فهو موجب للحدّ ـ، غير ظاهر.

ويؤيّده الشهرة، وادرأوا، ومبنى الحدود على التخفيف، والاحتياط.

وقوله: (حملت أُمك في الحيض) أيضاً موجب للتعزير لا الحدّ، فان الوطء في الحيض ليس بزنا بل الوطء فيه حرام، فهو مشعر بوقوعه في الحيض وان لم يكن صريحاً في ذلك فهو موجب للتعزير، لانّ فيه اذاء له بمجرّده، سواء كان اسناداً لأُمّه أوله، الى الحرام ام لا وحينئذٍ يمكن التعزير لهما أيضاً، فتأمّل.

واما قوله: (لم اجدك عذراء) فلا شك أنّه موجب لاذاء زوجته، ولكن ليس برمي على الزنا ـ وهو ظاهر ـ فهو موجب للتعزير لا للحدّ.

وتدلّ عليه الأخبار بخصوصها، مثل رواية أبي بصير قال: قال أبوعبدالله عليه السّلام في رجل قال لامرأته: لم اجدك عذراء؟ قال: يضرب، قلت: فان عاد؟ قال: يضرب فانّه يوشك ان ينتهي(١).

ويحمل على التعزير.

ويحمل رواية زرارة ـ كأنّها صحيحة ـ عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجل قال لامرأته: لم تأتني عذراء، قال: ليس عليه شيء (ليس بشيء ـ ئل)، لأنّ العذرة تذهب بغير جماع(٢).

تعليل لعدم لزوم شيء عليه يعني انه مانسبها الى الزنا فلا شيء عليه لاحتمال ذهابه بغير جماع، فهو مشعر بنفي الحدّ فانّ التعزير يثبت بغير النسبة الى

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من كتاب اللعان ج١٥ ص٦٠٩.

(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ١ من كتاب اللعان ج١٥ ص٦٠٩.

....

الجماع والزنا.

وتؤيّد في نفي الحدّ، رواية سليمان، عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجل قال لامرأته ـبعد ما دخل بهاـ: لم نجدك (اجدك ـخ ئل) عذراء؟ قال: لا حدّ عليه(١).

ويحمل على التعزير ايضاً صحيحة عبدالله بن سنان، قال: قال أبوعبدالله عليه السّلام: ان (اذا ـئل) قال الرجل لامرأته لم نجدها (اجدك ـئل) عذراء وليست له بيّنة يجلد الحدّ ويخلّى بينه وبينها(٢).

فانّ كثيراً ما يقال الحدّ على التعزير في الروايات كما مرّ مراراً.

ويحتمل الحدّ التام الحقيقي، ولكن مع التصريح بأنّ البكارة ذهبت بالجماع المحرّم والزنا.

وبالجملة لا يثبت الحدّ بمجرد القول بانّه ما وجدها عذراء، بل يمكن مع التصريح بانّها ذهبت بالجماع ما لم يأت بما يدلّ على انّها ذهبت بالحرام والزنا، فضلاً عن عدم وجدانها عذراء، فانّها ليست بصريحة في عدم البكارة وذهابها قبل ان تأتي عنده،فتأمّل.

ولزوم التعزير بقوله: (احتلمت بأُمك) وعدم الحدّ ظاهر وعليه رواية بخصوصها وقد مرّت.

وكذا يا فاسق، ويا كافر، ويا خنزير وما شابه ذلك ممّا يدلّ على التحقير والأذى مثل الحقير والوضيع وما يدلّ على اتصافه بالامراض مثل الاجذم والأبرص.

هذا كلّه مع عدم استحقاق المقول في حقه، ذلك من القائل مثل ان فعل

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٤ من كتاب اللعان ج١٥ ص٦١٠.

(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ٥ من كتاب اللعان ج١٥ ص٦١٠.

ولو كان المقول له مستحقاً فلا تعزير.

شيئاً واستحق مثل الحقير والوضيع من الشارع تعزيراً له أو يتجاهر بالفسق ولا يبال من ان يقال له: يا فاسق.

وامّا اذا تظاهر ومع ذلك يتأذى بالقول له: يا فاسق أو ذكره بين الناس بالفسق، فيمكن المنع عن ذلك وكونه موجباً للتعزير أيضاً لعموم ما يدلّ على ذلك، وعلى عدم جواز الغيبة الّا أن يكون المقصود من ذكره امتناعه بذلك عنه وهو ممن هو كذلك بظن القائل وعدم طريق اسهل الى منعه، منه.

ويحتمل جواز ذكره على ذلك الوجه حينئذٍ فلا يحرم ولا يستحق التعزير للخبر المشهور (لاغيبة لفاسق)(١) وان احتمل ان يكون معناه النهي عن غيبة الفاسق مثل (لافسوق ولا جدال في الحج)(٢) قاله الشهيد في قواعده.

وقال في شرح الشرائع: والمراد بكون المقول له مستحقاً للاستخفاف ان يكون فاسقاً متظاهراً بفسقه، فانّه لا حرمة له حينئذٍ، لما روي عن الصادق عليه السّلام اذا جاهر الفاسق بفسقه، فلا حرمة له ولا غيبة له(٣).

وفي بعض الاخبار: من تمام العبادة، الوقيعة في اهل الريب(١).

ورواية داود بن سرحان ـ في الصحيح ـ عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: اذا رأيتم أهل البدع والريب من بعدي فاظهروا البراءة منهم واكثروا من سبّهم والقول فيهم والوقيعة وباهتوهم لئلا يطمعوا في الفساد في الاسلام ويحذرهم الناس، ولا يتعلّمون من بدعهم، يكتب (الله ـ خ) لكم بذلك

---

(١) عوالي اللآلي ج١ ص ٤٣٨ رقم ١٥٣ طبع مطبعة سيّدالشهداء ـ قم.

(٢) البقرة: ١٩٧.

(٣) الوسائل باب ١٥٤ حديث ٤ من ابواب آداب العشرة ج٨ ص٦٠٤.

(٤) بحار الأنوار: كتاب العشرة، باب من لا ينبغي مجالسته ومصادقته ج٧٤ ص٢٠٤.

....

الحسنات ويرفع لكم به الدرجات في الآخرة(١).

والظاهر انّ مراده بقوله: والمراد بطريق التمثيل لا الحصر.

وانّ الروايات السابقة على كلام شارح الشرائع غير ظاهرة الصحّة ولا صريحة الدلالة في التعزير بكلّ ما يكره المخاطب.

ويفهم من الرواية الاولى جواز مواجهة الفاسق بفسقه كفيته(٢) كما مرّ فتأمّل.

وانّ المراد بالرواية الثانية ذكر جماعة من اهل البدع بالوقيعة فيهم ومن جهة بدعتهم حتّى لايتبعهم أحد.

قيل: من احدث مذهباً وديناً غير دين الله ودعا الناس إليه فيجب على المسلمين ردّهم عن ذلك وتزييفهم والوقيعة في دينهم بما يبطله وتشنيعهم على ذلك الدين مقتصراً على الواقع والتشنيع على ذلك الدين فقط لا غير.

وصرّح الشهيد في قواعده بانّه يحتمل عدم جواز غيبة المخالف الّا ان يذكره في دينه ويذمّه على ذلك فقط ولا يتعدّى الى غيره، فتأمّل، وكذا الثالثة.

واعلم انّه قد يفهم من كلام الاصحاب في هذا المقام، وممّا تقدم من الأخبار، انّ كلّ ما يكرهه المواجه بل كل محرّم، موجب للتعزير، فهو يدلّ على عدم جواز اذاء المخالف، بل عدم جواز ذلك بالنسبة الى بعض الكفار أيضاً، فتأمّل.

الّا ان يذكره المسلم بالوقيعة في دينه لدليل ان كان صحيحاً وغير قذف ولا يقول: الابرص والاجذم، والحقير، والوضيع وان كان كذلك في الواقع ولا يقول في دينهم ما ليس فيه من القبائح كما يفهم ذلك من قواعد الشهيد.

وأيضاً يلزم التعزير على الصغائر مع القول بانّها لم تقدح في العدالة، بل تقع

(١) الوسائل باب ٣٩ حديث١ من ابواب الامر والنهي ج١١ ص٥٠٨.

(٢) كذا في النسخ كلها مطبوعة ومخطوطة ولعل العبارة: (كغيبته) والله العالم.

ولو قذف جماعة بلفظ واحد وجاءوا به مجتمعين فحدّ واحد، وان تفرقوا به فلكلّ حدّ، ولو قذفهم على التعاقب، فلكلّ حدّ.

مكفرة كما هو مذهب البعض، وهو بعيد، فتأمّل.

قوله: «ولو قذف جماعة الخ» ولو رمى شخص جماعة بالزنا بلفظ واحد، فان جاءوا عند الحاكم وادّعو ذلك مجتمعين بدعوى واحدة فيحدّ القاذف حدّاً واحداً للجميع، لانّه يصدق عليه انه حدّ فحصل المأمور به فسقط.

وان جاءوا متفرّقين فاثبت كلّ واحد عليه، حدّاً على حدته فلا يسقط الحدود عنه لواحد ولا يحدّ واحد للكلّ، لان الثابت هو المتعدد فكيف يسقط بالواحد.

وان رماهم بألفاظ متعدّدة مرّات مترتبة بان يقول: زنيت يا فلان، ثم يقول للآخر كذلك، فيجلد لكلّ واحد واحد، لما مرّ، بل ثبوت المتعدد هنا أولى، فتأمّل.

وتؤيّد جميع ما ذكرنا صحيحة الحسن العطار - كأنّه ابن زياد الثقة ولا يضرّ ابان(١) فانّ الظاهر انه الاحمر الذي ممن اجمعت عليه الخاصّة - قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: رجل قذف قوماً جميعاً فقال بكلمة واحدة؟ قلت: نعم، قال: يضرب حدّ واحد (حدّاً واحداً - ئل)، وان فرّق بينهم في القذف ضرب لكلّ واحد منهم حدّاً(٢).

ورواية بُريد، عن أبي جعفر عليه السّلام في الرجل يقذف القوم جميعاً بكلمة واحدة، قال (له - خ): اذا لم يسمّهم، فانّما عليه حدّ واحد، وان سمّى فعليه لكلّ واحد (رجل - ئل) حدّ(٣).

---

(١) فان سنده كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن علي بن الحكم عن ابان بن عثمان عن الحسن العطار.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٤.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٥ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٥.

ويرث حدّ القذف وارث المال عن الذكر والانثى عدا الزوج والزوجة ولو ورثه جماعة فعفا أحدهم كان للباقي الجميع وان كان واحداً.

وهذه تشعر بانّه مع الكلمة ان جاءوا مجتمعين فواحد، والّا فتعدد.

وصحيحة جميل (بن درّاج ـ ئل) قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن رجل افترى على قوم جماعة، فقال: ان أتوا به مجتمعين ضرب حدّاً واحداً، وان أتوا به متفرقين ضرب لكلّ (منهم ـ ئل) حداً واحد(١).

ومثلها رواية محمّد بن حمران(٢) تحمل على رميه بكلمة واحدة لرواية بريد والحسن المتقدمتين فيكون التفصيل في الكلمة الواحدة لا مطلقا ويكون الا تيان بالفاظ متعددة موجباً لتقدير الحدّ مطلقا.

ويحتمل العمل بظاهرها لصحّتها فيكون التفصيل بالا تيان مجتمعين أو متفرقين مطلقاً، فتأمّل.

قوله: «ويرث حدّ القذف الخ» يعني إن مات مستحق حدّ القذف يرث الحدّ جميع من يرث ماله الّا الزوجة فانّه لاحظ لها من الحدّ الذي يوجب (وجب ـ خ) لقذف زوجها، فانّه ماحصل لها به أذاء.

وكأنّه للاجماع أيضاً، والظاهر أنّ غيرها في الاسباب (الانساب ـ خ ل) كذلك، لما مرّ فتأمّل.

وامّا غيرهما من الاسباب فيرثون الحدّ ذكراً كان أو انثى بمعنى أنّه لكلّ واحد المطالبة بذلك بدون اذن الآخر وشركته.

وانه اذا عفا احدهم يكون للآخر المطالبة بكلّه لا انّه سقط حصته ويطلب

---

(١) الوسائل باب ١١ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٤.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٣ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٤٤.

وللمستحق العفو قبل الثبوت وبعده ولا يقيمه الحاكم الّا بعد مطالبته.

من لا يعف (يعفا ـ خ) بحصّته، فهو موروث، ولا كالمال (لانه كالمال ـ خ).

وتدلّ عليه الشهرة والرواية، مثل رواية عمار الساباطي، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: سمعته يقول: إن الحدّ لا يورث كما يورث الدية والمال والعقار، ولكن من قام به من الورثة وطلبه فهو وليّه ومن تركه ولم يطلبه فلا حق له، وذلك مثل رجل قذف رجلاً وللمقذوف أخوان، فان عفا عنه احدهما كان للآخر ان يطلب بحقّه لانهاَ أمّهما جيعاً والعفو إليهما جميعاً(١).

وعليه حملت رواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: الحدّ لا يورث(٢).

أي لا يورث كالدية والمال.

قوله: «وللمستحق العفو الخ» يعني انّ الغالب في حدّ القذف انه حق الآدمي فلمستحقه، العفو عنه كسائر الحقوق قبل ثبوته عند الحاكم، وبالاقرار والبيّنة أو بعده بها وبعلمه، للتخفيف والاحتياط في الحدود، و(ادرأوا الحدود بالشبهات)(٣).

وقد مرّت الاخبار الدالة عليه مع تأويل مايمنع عن ذلك من صحيحة محمّد بن مسلم(٤)، فتذكر.

قوله: «ولا يقيم الحاكم الخ» من متفرعات انّه حق آدمي، انّه لا يقيم الحاكم الّا بعد طلبه كما لا يحكم له في الاموال، والدماء بعد ثبوتها عنده الّا بعد

---

(١) الوسائل باب ٢٢ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٦.

(٢) الوسائل باب ٢٢ حديث ٣ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٧.

(٣) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٣٦.

(٤) لاحظ الوسائل باب ٢٠ حديث ٤ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٥.

ولا يطالب الاب لو قذف الولد (الوالد) الرشيد.

مطالبته اياه، فتذكر.

قوله: «ولا يطالب الاب الخ» اذا قذف ولد شخص وهو بالغ رشيد ولا ولاية لأحدٍ عليه، يثبت له حق حدّ القذف على قاذفه، وليس لابيه ولا جدّه استيفاء ذلك الحدّ.

وجهه ظاهر، وهو انّه حقه وليس لأحدٍ استيفاء حق احد مالم يكن وليّاً أو وكيلاً والفرض عدمهما الّا أن يفرض الوكالة.

ويفهم من مفهوم هذا الكلام ان للاب استيفاء حق القذف لو كان الولد صغيراً أو كبيراً غير رشيد، وذلك كأنّه لثبوت ولايته التي له عليهما.

ولكن ثبوت ذلك له من الولاية محلّ التأمّل، فانّ دخول مثل هذا الحق تحت ولايته محلّ بحث.

هذا على تقدير ثبوت حدّ القذف للصغير، وذلك غير معلوم، فانّه يشترط بلوغ المقذوف على ما مرّ، نعم يتصور في البالغ السفيه.

وحينئذٍ ثبوته له ابعد، اذ ثبوت مثل هذه الولاية له على السفيه غير معلوم، خصوصاً اذا كان بعد زواله ثم وجد بعده، فانّه يحتمل كون الولاية للامام عليه السّلام وقد صرّحوا بذلك، فانّ له التصرف الذي ليس له دخل في المال، ولهذا قالوا: انّه له(١) يُطلّق وليس له ان يتزوّج.

وأيضاً قد يعفو (يعفا ـ خ) عنه فكيف يستوفي الاب.

و أيضاً مقتضى كلامه أنّه يجوز له العفو وقد لا يعفو الولد، فتأمّل.

---

(١) يعني للسفيه.

ولو تكرر الحدّ ثلاثاً قتل في الرابعة، ولو قذف فحدّ فقال: الذي قلت كان صحيحاً، عزّر، ولو كرّر القذف فحدّ واحد، ولو تخلّل الحدّ تعدّد.

ولو تنابز الكفّار عزّروا ان خشي الفتنة.

قوله: «ولو تكرّر الحدّ ثلاثاً قتل في الرابعة» قد مرّ البحث في قتل من تكرر منه الكبيرة وانّه قتل في الثالثة أو الرابعة، فتذكر.

قوله: «ولو قذف فحدّ الخ» وجه التعزير اذا قال بعد الحدّ: (القذف الذي قلت كان صحيحاً) ظاهر، وهو انّه تعريض بما يكرهه المواجه، وغير موجب للحد اذ لا يحدّ في امر واحد مرّتين وغير صريحة ايضاً في ذلك.

وامّا وجه عدم تكرّر الحدّ لو قذف شخص واحداً مرّة بعد اخرى من غير توسط قذف، فهو انّه قذف فحد فيأتي بالمأمور به وخرج الحاكم عمّا وجب عليه ولا شيء غير ذلك.

ووجه التكرر مع التوسط ظاهر، لانّ كلّ واحد موجب له فلابد من اتحاد موجبه.

وايضاً تدلّ عليه صحيحة محمّد بن مسلم، عن (أبي عبدالله عليه السّلام)(١) في الرجل يقذف الرجل فيجلد فيعود عليه بالقذف؟ فقال: ان قال له: ان الذي قلت لك حق لم يجلد، وان قذفه بالزنا بعد ماجلده فعليه الحدّ، فان قذفه قبل ان يجلد بعشر قذفات لم يكن عليه الّا حدّ واحد(٢).

وقد مرّ امثال ذلك من التداخل في الكفارات والاغسال، فتذكر.

قوله: «ولو تنابز الكفّار الخ» أي لو لقب بعض الكفار بعضاً بلقب قبيح

---

(١) هكذا في النسخ كلها لكن في الكافي والتهذيب والوسائل أبي جعفر عليه السّلام.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من ابواب القذف ج١٨ ص٤٤٣.

وسابّ النبيّ صلّى الله عليه وآله وأحد الائمة عليهم السّلام يقتله السامع مع أمن الضرر.

وعيّره بالامراض، لم يعزروا بذلك الّا ان يخشى حصول الفتنة والفساد بان يحصل منهم القتال والجرح أو يتعدّى الى المسلمين فيعزرهم الامام بما يراه كما في غير هذه الصورة.

وهذا هو المشهور بل وما نقل الاكثر فيه الخلاف.

ولعل وجهه انّه يجوز للامام ان لا يتعرض بهم ويخليّهم ومذهبهم في الحدود وهنا بالطريق الأولى،فتأمّل فيه.

ويحتمل ان يكون المراد اذا وجد من الطرفين أي لقب هذا ذاك وبالعكس مع عدم زيادة احدهما على الآخر وحينئذٍ لا يوجبه ويسقط كما يسقط الحدّ بيننا بالتقاذف وان بقي التعزير كما مرّ،فتأمّل.

بل يحتمل حمله على عدم كونه مقتضياً عندهم شيئاً من التعزير أو عدم حرمة لهم فلا يلزم من كسر حرمة بعضهم بعضاً، شيء حتّى يلزم بالتعزير، ولهذا لو تظاهر الفاسق، قيل: يسقط حرمته ولا يعزر له لذلك،فتأمّل.

قوله: «وسابّ النبيّ صلّى الله عليه وآله الخ» الدليل على قتل من سبّ النبيّ صلّى الله عليه وآله، معلوميّة وجوب تعظيمه من الدين ضرورة، والذي يسبّه منكر لذلك ويفعل خلاف ماعلم من الدّين ضرورة، مثل رمي المصحف في القاذورات وإهانة الله، واهانة الدّين والإسلام، والعبادات، وشعائر الله.

ونقل في شرح الشرائع ان جواز قتل السابّ محلّ وفاق.

وتدلّ عليه النصوص، مثل ما في الرواية الطويلة، عن علي بن جعفر، عن أخيه موسى ،عن أبيه عليهما السّلام، قال: اخبرني أبي أن رسول الله صلّى الله عليه وآله، قال (ان) الناس فيّ اسوة سواء، من سمع أحداً يذكرني، فالواجب عليه ان يقتل من يشتمني (شتمني-خ ل)، ولا يرفع إلى السلطان، والواجب على السلطان

اذا رفع إليه ان يقتل من نال مني(١).

وحسنة محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: ان رجلاً من هذيل كان يسبّ رسول الله صلّى الله عليه وآله فبلغ ذلك، النبي صلّى الله عليه وآله، فقال: مَن لهذا؟ فقام رجلان من الانصار فقالا: نحن يا رسول الله فانطلقا حتى اذا أتيا عرنة (عربة-ثل كا) فسألاه (فسألا عنه-ثل)، فاذا هو بتلقاء (يلي-خ ل) (يتلقى-ثل) غنمه فلحقاه بين اهله وغنمه فلم يسلما عليه، فقال: من انتما؟ وما اسمكما، فقالا له: انت فلان بن فلان؟ قال: نعم فنزلا فضربا عنقه، قال محمّد بن مسلم: فقلت لأبي جعفر عليه السّلام: ارأيت لو ان رجلاً الآن سبّ النبيّ صلّى الله عليه وآله أيقتل؟ قال: ان لم تخف على نفسك فاقتله(٢).

وفي رواية مطر بن ارقم، عن أبي عبدالله عليه السّلام(٣) أيضاً مايدلّ عليه.

ثم ان الرواية تدلّ على وجوب قتله، وكذا بعض العبارات مثل المتن وقال في الشرائع: من سبّ النبي صلّى الله عليه وآله جاز لسامعه قتله ما لم يخف(٤).

فلعلّه يريد رفع التحريم والمنع، فيكون الجواز بالمعنى الأعمّ.

والظاهر انّ المراد بالسبّ، والشتم، والنيل شيء واحد، وهو ما يقتضي النقص، ومعلوم انه مشروط بعدم حصول الضرر على القاتل نفسه وماله وعرضه وكذا سائر المسلمين بمعنى أنه لو ظن امثال ذلك يجوز له ترك قتله على تقدير الوجوب.

ويحتمل وجوب ترك قتله حينئذٍ كما هو الظاهر، ويكون فرق بينه وبين

(١) الوسائل باب ٢٥ قطعة من حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٥٩.

(٢) الوسائل باب ٢٥ حديث ٣ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٦٠.

(٣) الوسائل باب ٢٦ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٦٠.

(٤) في الشرائع: ما لم يخف على نفسه الضرر أو ماله أو غيره من أهل الايمان، وكذا من سبّ احد الائمة عليهم السّلام.

....

سبّه صلوات الله عليه وآله بنفسه فيكون هناك مخيّراً بين التسليم للقتل وبين ان ينالوا ويُخلّصوا انفسهم من القتل كفعل عمار(١)، المشهور، فتأمّل.

وامّا أمير المؤمنين عليه السّلام، فهو ملحق به، لانّه نفسه كما تدلّ عليه الآية(٢) والاخبار(٣).

وتدلّ عليه ايضاً رواية عبدالله بن سليمان العامري، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: ايّ شيء تقول في رجل سمعته يشتم عليّاً عليه السّلام ويتبرأ (يبرأ-خ ل ئل) منه؟ قال: فقال لي: والله (هو-ئل) حلال الدم، وما الف رجل منهم برجل منكم، دعه(٤).

وصحيحة هشام بن سالم، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: ما تقول في رجل سبّابة لعليّ عليه السّلام؟ قال: فقال لي حلال الدم والله لو لا ان تعمّ به بريئاً، قال: قلت: فما تقول في رجل موذ لنا؟ قال: فيما ذا؟ قلت: فيك يذكرك، قال: فقال لي: له في عليّ عليه السّلام نصيب؟ قلت: إنّه ليقول ذاك ويظهره؟ قال: لا تعرّض له(٥).

وتدلّ على جواز ترك قتله، رواية أبي الصباح الكناني، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: انّ لنا جاراً من همدان يقال له: جعل (الجعد-خ ل كا) بن

---

(١) راجع الوسائل باب ٢٩ حديث ٢ من ابواب الامر والنهي ج١١ ص٤٧٧.

(٢) قال الله تعالى: فَمن حاجّك فيه من بعد ماجاءك من العلم فقل تعالوا ندع أبناءنا وابناءكم ونساءنا ونساءكم وانفسنا وانفسكم الآية - آل عمران: ٦١.

(٣) راجع غاية المرام في حجّة الخصام للمتتبع السيد هاشم البحراني الباب الثالث في قوله تعالى: فمن حاجّك فيه من بعد ماجاءك الخ فيه تسعة عشر حديثاً من طرق العامة وخمسة عشر حديثاً من طريق الخاصة ص٣٠٠-٣٠٣.

(٤) الوسائل باب ٢٧ حديث ٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٦٢.

(٥) الوسائل باب ٢٧ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٦١.

عبدالله وهو يجلس الينا فنذكر علياً امير المؤمنين عليه وفضله فيقع فيه أتاذن لي فيه؟ فقال: يا أبا الصباح أفكنت فاعلاً؟ فقلت: اي والله ان (لئن-خ كا) اذنت فيه لي فأرصدته (لارصدته-كا)، فاذا صار فيها اقتحمت عليه بسيفي فخبطته حتّى اقتله، قال: فقال: يا أباالصباح هذا الفتك فقد نهى رسول الله صلّى الله عليه وآله عن الفتك، يا أبا الصباح إنّ الاسلام قيد الفتك، ولكن دعه فستكفى بغيرك، قال أبو الصباح: لما رجعت من المدينة الى الكوفة لم البث بها الّا ثمانية عشر يوماً فخرجت الى المسجد فصلّيت الفجر ثم عقبت، فاذا برجل يحرّكني برجلي (برجلة-كا)، قال: يا أباالصباح، البشرى، قلت: بشرّك الله بخير فما ذاك؟ قال: ان جعد بن عبدالله مات البارحة في داره التي في الجبانة فايقظوه للصلاة، فاذا هو مثل ذقّ المنفوخ ميتاً فذهبوا يحملونه، فاذا لحمه يسقط عن عظمه فجمعوه في نطع(١)، فاذا تحته اسود، فدفنوه.

وعن الحسن بن محبوب في الصحيح مثله(٢).

وفيها دلالة على استيذان الامام.

وتدلّ عليه مرفوعة ابراهيم بن هاشم، عن بعض اصحاب أبي عبدالله عليه السّلام -اظنه أباعاصم السجستاني- اخبر أبا عبدالله عليه السّلام بانّه قتل سبعاً ممن يشتم أمير المؤمنين عليه السّلام، قال له: يا أبا خداش عليك بكلّ رجل منهم قتلته كبشا تذبحه بمنى، لانّك قتلتهم بغير اذن الامام عليه السّلام ولو انّك قتلتهم باذن الامام عليه السّلام لم يكن عليك شيء في الدنيا والآخرة(٣).

---

(١) النطع بالكسر والفتح كعنب، وكطبق ايضاً، بساط من الاديم ويجمع على انطاع ونطوع (مجمع البحرين).

(٢) فروع الكافي باب النوادر من كتاب الدّيات حديث ١٦ - ١٧ ج٢ طبع امير بهادري.

(٣) فروع الكافي باب النوادر من كتاب الديات حديث ١٧ ج٢ طبع امير بهادري.

ومدّعي النبوّة والشاك في نبوة نبيّنا صلّى الله عليه وآله ممن ظاهره الاسلام وعامل السحر المسلم، يقتلون، ولو عمله الكافر ادّب.

وهي أيضاً مشعرة بجواز ترك قتل الساب، فتأمّل.

ثم انّ الظاهر من كلامهم الحاق الباقي من الائمة عليهم السّلام به عليه السّلام، ويدلّ عليه وجوب مودتهم وتعظيمهم الثابت بالنص كتاباً(١) وسنة واجماعاً، وكونه معلوماً من الدين ضرورة.

ويشعر به ما في صحيحة هشام بن سالم المتقدمة حيث قال له: (في عليّ نصيب الخ)(٢) أي ان كان يُحب امير المؤمنين عليه السّلام لا تعرّض له ولا تقتل فكأنّهم عليهم السّلام لطفوا به، وهبوابه (وهبوه ـ ثل) بذلك.

وكأنه اشارة إلى انّه ليس من العدواة والبغض وعن(٣) المعرفة، بل للجهل بحالهم عليهم السّلام فيكون اشارة الى كون الجاهل معذوراً ولا شكّ في ذلك ان كان ممن يمكن الجهل في شأنه.

وكذا في سائر الامور الضروريّة كما قيل في مستحلّ ترك الصلاة فتأمّل.

والحقوا فاطمة سلام الله عليها بهم عليهم السّلام أيضاً، لانّها بضعة منه وتعظيمها وحرمتها معلوم من دين الإسلام.

قوله: «ومدّعي النبوة يقتل الخ» دليل وجوب قتل مدّعي النبوّة انّه يدّعي حقيّة ماعلم بطلانه من الدين ضرورة، فيرتّد فيقتله.

وهكذا (كذا ـ خ ل) وجوب قتل الشاك في نبوة النبي صلّى الله عليه وآله اذا كان مسلماً ظاهراً، فانّه ارتداد واضح من المسلم، فيجب قتله.

نعم ذلك من الكفار غير موجب لشيء، لاقرارهم على دينهم ان كانوا من

---

(١) قال الله عزّوجلّ: قل لا اسئلكم عليه أجراً الاّ المودّة في القربى ـ الشورى:٢٣.

(٢) الوسائل باب ٢٧ حديث ١ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٦١.

(٣) هكذا في النسخ ولعل الصواب وعدم المعرفة.

أهل الذمة ومأموناً ان كان من غيرهم آمنين وان كان من غيرهم فهو موجب للقتل على الوجه المقرّر في القتال.

واما قتل الساحر من المسلمين ان كان مستحلاً فهو ارتداد الّا مع الدعوى وامكان القبول، فهو مثل غير المستحل.

وامّا قتل غير المستحل وعدم قتل الكافر، فدليله رواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: ساحر المسلمين يقتل وساحر الكفار لايقتل، قيل (فقيل ـ خ ل ئل): يا رسول الله ولِمَ لايقتل ساحر الكفار؟ قال: لانّ الكفر (الشرك ـ خ ل) أعظم من السحر، ولانّ السحر والشرك مقرونان(١).

ولانّه موجب للفتنة والفتنة اكبر من القتل.

ورواية زيد الشحّام، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: الساحر يضرب بالسيف ضربة واحدة على رأسه(٢).

وفي طريق الثاني سيار(٣) وهو مجهول.

ورواية زيد بن علي، عن آبائه عن عليّ عليهم السّلام، قال: سئل رسول الله صلّى الله عليه وآله عن الساحر؟ فقال: اذا جاء رجلان عدلان فشهدا (بذلك ـ خ) عليه فقد حلّ دمه(٤).

فيها دلالة على اشتراط العدالة في الشهود.

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٧٦.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٢ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٧٦.

(٣) طريقه ـ كما في الكافي باب حدّ الساحر من كتاب الحدود ـ هكذا: حبيب بن الحسن، عن محمّد بن عبدالحميد، عن بشار (سيا ـ خ ل ئل) عن زيد الشحام.

(٤) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٧٧.

وكلّ من فعل محرّماً أو ترك واجباً عزّره الامام بما يراه ولا يبلغ حدّ الاحرار ان كان حرّاً وحدّ العبيد ان كان عبداً.

وانه يجوز قتله لكلّ أحد، فتأمّل.

ورواية اسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه ان عليّا عليه السّلام كان يقول:من تعلّم من السحر شيئاً (شيئاً من السحر-ئل) كان آخر عهده بربّه، وحدّه القتل(١) (الّا ان يتوب-ئل).

قوله: «وكل من فعل حراماً الخ» قد مرّ دليل وجوب التعزير لكلّ محرّم فعلاً أو ترك واجب، مفصلاً في شرح قوله: (وكل تعريض بما يكره الخ) وانه ما كان شيء يدل على الكلّية بخصوصها.

نعم يمكن فهم الكلّية من سوق الاخبار بضرب من القياس، أو الاشعار في البعض وقد مرّت فتذكر.

وامّا كون التعزير غير محدود، فللأصل وللروايات، مثل ما في رواية جرّاح المدائني، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: اذا قال الرجل للرجل: انت خبيث (خبث-خ ل)، و (أو-ئل) انت خنزير فليس فيه حدّ ولكن فيه موعظة وبعض العقوبة(٢).

وامّا كونه بما يراه الامام عليه السّلام فللاصل، ولما سبق، في بعض الاخبار من الاشارة على ذلك .

ومثل ما في مضمرة سماعة، قال: سألته، عن شهود الزور (زور-خ ئل)؟ فقال: يُجلدون حداً ليس له وقت وذلك الى الامام عليه السّلام(٣).

---

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٢ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٧٧.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ٢ من ابواب حد القذف ج١٨ ص٤٥٢.

(٣) الوسائل باب ١١ صدر حديث ١ و ٢ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨٤ وللحديث ذيل لاحظه.

....

وفيه دلالة على عدم التعيين أيضاً ولكنها ليست بكلّية اذ قد مرّ على التعين في مواضع، مثل الوطء في الحيض وفي شهر رمضان وغيرها فهي مستثناة من هذه القاعدة.

إلّا أن يقال: تلك حدود ولكن خلاف المشهور.

وامّا عدم التجاوز عن حدّ الحرّ ان كان المعزّر حرّاً، وعن حدّ المملوك إذا كان عبداً، فليس دليله أيضاً واضحاً، نعم في بعض الاخبار اشارة مجملة الى أنه لا يصل الحدّ، أو «مائة سوط الّا سوطاً» ونحو ذلك.

وفي رواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام (عن آبائه ـ ئل)، قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: من بلغ حدّاً في غير حدٍّ فهو من المعتدين(١).

وما سيجيء في عتق العبد من ضربه في غير الحدّ حداً.

وجعل في شرح الشرائع، الضابط في عدم وصوله الى الحدّ، عدم وصول كلّ جنس الى حدّ ذلك الجنس، مثل: انّه ان كان سبّاً لايصل الى حدّ القذف ومباشرة النساء دون الجماع حدّ الزنا ونحو ذلك، ونقله عن الشيخ والمختلف.

ودليله ـ غير استحسان العقل ـ غير واضح، وذلك ليس بحجّة.

مع انّه قد لا يكون في كلّ جنس حدّ.

على ان بعض الاخبار يدلّ على عدم تجاوزه عن الاربعين مطلقا، وهو اقل حدّ في مملوك عند بعض كالصدوق.

لرواية حماد بن عثمان، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قلت له: كم التعزير؟ فقال: دون الحدّ، قال: قلت: دون ثمانين؟ قال: (فقال ـ خ): لا ولكن دون الاربعين، فانّها حدّ المملوك، قال: قلت: وكم ذاك؟ قال: (واقله ـ خ)

---

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٦ بالسند الثاني من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣١٢.

ولا يؤدّب الصبيّ والمملوك بأزيد من عشرة اسواط.

على قدر مايرى الوالي من ذنب الرجل وقوّة بدنه(١).

ويدلّ على كون اكثره عشرين، واقله عشرة، صحيحة اسحاق بن عمار، قال: سألت أبا عبدالله (أبا ابراهيم ـ ئل) عليه السّلام: التعزير كم هو؟ قال: بضعة عشر سوطاً مابين العشرة الى عشرين(٢).

وفي اسحاق قول، فتأمّل.

قوله: «ولا يؤدّب الصبي الخ» ظاهره جواز(٣) تأديب الصبي والمملوك لمن يجوز له تاديبها اكثر من عشرة أسواط.

وظاهر بعض العبارات، الكراهة، قال في الشرائع: ويكره ان يزاد في تأديب الصبي لمن يجوز له تاديبها اكثر من عشرة أسواط وكذا المملوك.

دليلها غير ظاهر، فانّ التأديب ينبغي أن يكون على حسب مايراه المؤدّب، فانّه به يحصل الأدب المطلوب منها فلا يجوز فوقه، ودونه يجوز.

ويمكن كراهة الترك، بل تحريمه اذا انجرّ الى وقوعها الى المحرّمات وتضيعها (وتضييعها ـ خ).

نعم قد يقال: ان كان الأمر بالنسبة إلى حال المالك يكون العفو له حسناً.

ويدلّ عليه الرواية، وفي رواية انّه عليه السّلام حلف ان يضرب غلامه ولم يفعل وعفا، وقال: العفو لا حنث فيه(٤).

وكذا التخفيف، وكذا في الولد، فانّه قد يظن الولي التأديب باقلّ واكثر،

---

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ٣ بالسند الثاني من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨٤.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨٣.

(٣) هكذا في النسخ كلّها، والصواب عدم جواز الخ.

(٤) لاحظ الوسائل باب ٣٨ حديث ١ من كتاب الايمان ج١٦ ص٢٠٦ منقول بالمعنى فلاحظ.

وجوّز الزيادة لزيادة الادب، أولسرعته، وهنا أيضاقلته اولى، وقد يكون عفوه ايضاً أولى.

وفي الاخبار ما يدلّ على خمسة او ستة، مثل رواية حماد بن عثمان، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: في أدب الصبي والمملوك ؟فقال: خمسة أوستة، وارفق(١).

وفي الفقيه: وقال رسول الله صلّى الله عليه وآله: لايحلّ لوالٍ يؤمن بالله واليوم الاخر ان يجلد اكثر من عشرة اسواط الاّ في حدّ وأذن في أدب المملوك من ثلاثة الى خمسة(٢).

وروى السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام (إنّ أمير المؤمنين عليه السّلام - ئل) الق صبيان الكتاب الواحهم بين يديه ليخيّر بينهم، فقال: اما انّها حكومة، والجور فيها كالجور في الحكم، ابلغوا معلّمكم ان ضربكم فوق ثلاث ضربات في الادب، اقتصّ منه(٣).

يحتمل أن يحمل على ان المصلحة تقتضي ذلك.

وكذا رواية اسحاق بن عمّار، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: ربما ضربت الغلام في بعض ما يجرم، فقال: وكم تضربه؟ فقلت: ربما ضربته مائة، فقال: مائة مائة فاعاد ذلك مرّتين ثم قال: حدّ الزاني (الزنا - خ)؟ اتق الله: فقلت: جعلت فداك فكم ينبغي لي ان اضربه؟ فقال: واحد (واحداً - خ)، فقلت: والله لو علم اني لا اضربه الاّ واحداً ما ترك لي شيئاً الاّ افسده، فقال: فاثنين، فقلت: هذا هو هلاكي، قال: فلم ازل أُماكسه حتّى بلغ خمسة ثم غضب فقال: يا إسحاق إن كنت تدري حدّ ما اجرم فاقم الحدّ فيه ولا تعدّ حدود الله(٤).

(١) الوسائل باب ٨ حديث ١ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨١.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ٢ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨٥.

(٣) الوسائل باب ٨ حديث ٢ من ابواب بقيّة الحدود ج١٨ ص٥٨٢.

(٤) الوسائل باب ٣٠ حديث ٢ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٣٩.

ويستحب لمن ضرب عبداً حدّاً في غيره، عتقه.

والاولى ترك الضرب، وعلى تقديره فالتخفيف، مهما امكن كما يدلّ عليه مامر، ورواية احمد بن محمّد في مسائل اسماعيل بن عيسى عن الأخير عليه السلام في مملوك يعصي صاحبه ايحلّ ضربه ام لا؟ فقال: لايحلّ ضربه (ان يضربه ـ ئل) ان وافقك فأمسكه، والّا فخلّ سبيله(١).

ثم انّه ان ضربه فيضربه للتأديب واصلاحه أو فعله حراماً وتركه الواجب لا لغضبه واطفاء غيظه والانتقام منه كما تدلّ عليه مرسلة علي بن اسباط عن بعض اصحابنا قال: نهى رسول الله صلّى الله عليه وآله عن الأدب عند الغضب(٢).

ولا يضرّ ضعف السند بماترى، لانّها موافقة للعقل والنقل، وهو ظاهر، فانّ العبد المؤمن لا ينبغي أن يفعل ويترك الّا لله.

قوله: «ويستحب لمن ضرب الخ» يعني اذا ضرب الانسان مملوكه مقدار الحدّ ـ في موضع لم يكن عليه الحدّ، بل التعزير والتأديب فقط ام لم يكن عليه شيء اصلاً على الاحتمال ـ ان يعتقه.

لصحيحة أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: من ضرب مملوكاً حدّاً من الحدود من غير حدّ أوجبه المملوك على نفسه، لم يكن لضاربه كفارة الّا عتقه(٣).

حملوها على الاستحباب، كأنّه لعدم القائل بالوجوب، واحتمال ضعف أبي بصير وبُعد مضمونها عن القواعد في الجملة.

ثم إنّ ظاهرها تجويز الحدّ على المملوك، وهو والعتق يدلّان على ان

---

(١) الوسائل باب ٢٧ حديث ٢ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٣٧.

(٢) الوسائل باب ٢٦ حديث ٢ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٣٧.

(٣) الوسائل باب ٢٧ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٣٧.

وكلّ ما يجب به التعزير لله تعالى يثبت بشاهدين أو بالاقرار من اهله مرّتين.

ويعزّر من قذف أمته أو عبده.

الاستحباب للمولى، ويحتمل ايضاً لغيره ذلك بان يشتريه ويعتقه ان فعل ذلك، فتأمّل.

قوله: «وكلّ ما يجب به التعزير لله تعالى الخ» دليل ثبوت ما يوجب التعزير بشاهدين عدلين، انّهما حجّة شرعيّة ولا يحتاج إلى الزيادة للاصل، ودونهما ليس كذلك للأصل.

وامّا عدم ثبوته بالاقرار مرّة وانّه لابد من مرّتين، فغير ظاهر، فانّ أدلّة حجيّة الاقرار ظاهرة في المرّة الواحدة، الّا انّه خرج الزنا بالنصوص الخاصّة، وألحق به اللواط بالاجماع.

وكون مجرد الاحتياط والتخفيف، والدرء، والشريعة السهلة، والاصل، وقوله تعالى: «عَفُوّاً غَفُوراً»(١)، والامر بالعفو، حجّة لتقييد تلك الادلّة كما فعل في القذف محتمل، فتأمّل.

ويؤيّد عدم الاجماع في اعتبار المرّتين، ماسيصرح المصنف من ثبوت وطء البهائم بالمرّة فهو ينافي هذه الكلّية، لعلّه اخرجه منها بنصّ أو اجماع وما نعرفهما لاصل فتأمّل.

ومعلوم اعتبار أهليّة الاقرار في المقرّ بان يوجد فيه شرائطه التي تقدمت.

قوله: «ويعزّر من قذف الخ» يعني إذا قذف مولى مملوكه عبداً كان أو أمة، قذفاً موجباً للحدّ لو كان المقذوف غيره، لم يثبت عليه الحدّ للمملوك، بل يعزّر

---

(١) لعله اشارة الى قوله تعالى في ذيل آية الرمي: فان الله غفور رحيم ويحتمل ارادة مطلق اتصافه تعالى بهاتين الصورتين في القرآن الكريم كما في سورة الحجّ ـ ١٠ وسورة النساء ـ ٤٣ ـ ٩٩، وسورة المجادلة ـ ٢.

ولا يسقط الحدّ بإباحة القذف، لما فيه من مشابهة حق الله تعالى ولا يقع موقعه لو استوفاه المقذوف لكن الأغلب حق الآدميّ، لسقوطه بعفوه وانتقاله بالارث.

كما في سائر المحرّمات.

دليل عدم الحدّ غير ظاهر، فانّ عموم ادلة الحدّ للقذف يشمله الّا أن اخرجه دليل أو اثبت (أوثبت) اشتراط حريّة المقذوف مطلقا كما قال المصنف.

فحينئذٍ لا خصوصيّة له بالمولى، فان كلّ من يقذف مملوكاً لايُحدّ، فكانّه خصّه لدفع توهم عدم تعزير المولى ذكراً كان أو انثى، ولا يسقط نظراً إلى انّها مولى ولها تسلط وتأديب، فانّ القذف حرام لايؤدّب به، وكذا كلّ محرّم على ما ثبت.

وتؤيّده رواية أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: من افترى على مملوك عزّر لحرمة الاسلام(١).

وما روي عن الصادق عليه السّلام ان امرأة جاءت الى النبيّ صلّى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله اني قلت لأمتي: يا زانية، فقال: هل رأيت عليها زنا؟ فقالت: لافقال: انّهاتستقاد منك(أماأنهاستقاد منك ـ ئل) يوم القيامة فرجعت الى امتها فاعطتها سوطاً ثم قالت: (اجلديني ـ ئل) فابت الأمة فاعتقها ثم أتت إلى النبيّ صلّى الله عليه وآله فاخبرته فقال: عسى ان يكون به(٢).

محمولة على التعزير،فتأمّل.

قوله: «ولا يسقط الحدّ الخ» يعني لو اباح واذن شخص لغيره قذفاً بما كان في الشرع موجباً للحدّ مثل ان يقول: أبحت لك قذفي (اذاقذفني ـ خ) بالزنا فقذفه لم يسقط عن ذلك القاذف، الحدّ أي لا يمنع ذلك من تعلّق الحدّ به كمن لا

---

(١) الوسائل باب ٤ حديث ١٢ من ابواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣٦.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٤ من أبواب حدّ القذف ج١٨ ص٤٣١.

....

يبيح له اصلاً وكذا ما يوجب التعزير على الظاهر بل وكذا لو اباح له بعد القذف أيضاً، نعم يسقط بالعفو كما مرّ.

ودليل عدم السقوط، عموم أدلّة الحدّ من غير استثناء، وعدم حصول الاباحة بذلك، لعدم كونه حقّ الناس المحض، بل فيه حق الله تعالى أيضاً فانّ الله يبغض بتفضيح المسلم وكسر حرمته ولا يرضى بذلك وان رضي هو (عنده ـ خ)، ولهذا فلابّد لقائله من التوبة بعد استرضاء صاحبه.

وانّه لا يقع حدّ القذف موقعه لو حدّ المقذوف القاذف من غير اذن الامام وحكمه واثباته عنده، بل له الحدّ بعده ويكون للقاذف المحدود قصاصه في ذلك.

ويمكن التعارض والتساقط.

وفيه تأمّل اذ عدم رضاء الله بكسر حرمة المسلم لا يدلّ على ثبوت حقه فيه بحيث لا يسقط الحدّ ولم يبح باباحته.

وكذا الاحتياج إلى التوبة، لانّ جميع المحرّمات كذلك مع أن فيها ما يبيح بالاذن ويسقط مايترتب عليه.

وكذا عدم وقوعه موقعه بدون اذن الحاكم، فانّ استيفاء حقهم قد يكون موقوفاً على اذنه كالقتل قصاصاً على ماقيل(١).

نعم له مشابهة بحقوق الله تعالى لما مرّ، ولكن الأغلب انّه حق الناس لما مرّ من سقوطه بعفو صاحبه المقذوف وانتقاله بالارث على ما مرّ، فلو كان حق الله لما كان كذلك، فتأمّل.

مع انّه لا يلزم الاباحة بالاذن وسقوط مايترتب عليه من الحدّ وغيره.

وبالجملة لا يوجد حق الناس المحض، مع انّه (قوله): بالاذن وسقوط

---

(١) وهو اختيار القواعد ـ منه رحمه الله كذا في هامش بعض النسخ.

وإنّما يجب الحدّ بقذف ليس على صورة الشهادة.

ولو شهد الفاسق حدّ.

ولو ردّ القاضي شهادة الأربعة لاداء اجتهاده الى تفسيقهم، فلا حدّ.

والشهادة هي التي تؤدّى في مجلس القضاء بلفظ الشهادة مع الشرائط، وما عداه قذف.

مايترتب عليه من التعزير وغيره، مثل الاذن في السرقة.

قوله: «وانّما يجب الحدّ الخ» يعني أنّ القذف الذي هو حرام وكبيرة وموجب للحدّ انّما هو الذي يقع على غير صورة الشهادة المقبولة شرعاً.

فان وقع على تلك الصورة بان جآء اربع شهود مقبول الشهادة معاً وشهدوا بالزنا كالميل في المكحلة، فما فعلوا حراماً، ولم يجب عليهم حدّ ولا تعزير.

قالوا: لابد من أن يكون الكلّ حاضراً حتّى شهد احدهم ويقبل، فلو شهد ثلاثة وقالوا: سيجيء الرابع لا تقبل، بل يحدُّ الشهود للرواية المتقدمة.

بل قيل باشتراط دخولهم مجلس القاضي معاً فلا يكفي الدخول متفرقين وان شهدوا مجتمعين.

ولابّد من كونها بلفظ الشهادة على ما هو شرط في الشهادة ومجلس القاضي وطلبه الشهادة وغير ذلك من الشرائط المتقدمة فلو اختلّ بعض الشرائط مثل ان يكون احدهم فاسقاً، حدّ الكلّ.

ولو اجتهد القاضي فاذّى اجتهاده إلى فسقهم مع كونهم مستورين، لاحدّ عليهم لخفاء فسق البعض على البعض وعدم العلم، فلا تعمّد في الشهادة الغير المقبولة، ولا على المشهود له لعدم ثبوت شهادة شرعيّة، فتأمّل.

المقصد الخامس

في حدّ الشرب

وفيه مطلبان الأوّل: في الأركان.

وهي اثنان: «الشارب» والمراد به، المتناول بشرب واكل صرفاً وممتزجاً بالأغذية والأدوية.

قوله: «وهي اثنان الخ» اركان حدّ الشارب اثنان، الشارب، والمشروب والمراد بالشارب، الذي يتناول الشراب بحيث يتعدّى الى حلقه، سواء كان خالصاً صرفاً أو ممزوجاً بالأغذية والأدوية، المباحة والمحرّمة، قليلاً كان أو كثيراً أو أكلاً كذلك.

لعموم الادلّة الموجبة للحدّ به، فانها دلّت على (انّه) موجبه لذلك، قليلاً كان أو كثيراً، أو ممتزجاً وغيره.

وفي الممتزج ربما يشكل، اذ ربما يكون تابعاً للاسم، ولا شك في عدم الصدق مع المزج، فانّه اذا مزج شيء من الخمر بحبّ ماء أو كوز أو طبيخ، لا يقال لها: الشراب فيشكل صدق شربها واكلها كما اذا حلف ان لا يشرب الخلّ يجوز

وشروطه (شرطه ـ خ ل)، البلوغ فالصبي يؤدّب وإن تكرر منه.

والعقل والاسلام، والاختيار، والعلم فلا حدّ على الصبيّ بل يعزّر، ولا المجنون،ولا الحربي، ولا الذمّي مع الاستتار، فإن ظهر بها حدّ، ولا على المكره ولا (على) من اضطرّه العطش أو اساغة اللّقمة، ولا على جاهل التحريم.

شرب السكباج(١).

وعلى عدم الدهن فيجوز اكل طعام يكون ممزوجاً بالدهن بحيث لا يتميّز.

والتمر يجوز الحلاوة منه، وغير ذلك على ما صرّحوا به في محلّه.

والفرق لا يخلو عن اشكال، فلعلّ الفرق أن العين حرام اين وجدت ولا شك في وجودها في الممتزج، والفرض انه موجب للحدّ فيجتنب (فيجب ـ خ ل)، بخلاف ما ذكر في باب اليمين فانّ المحلوف ليس بحرام الّا ان يصدق عليه المحلوف عليه وليس بذلك (ذلك ـ خ) الّا ما يصدق عليه الاسم، فتأمّل.

قوله: «وشروطه، البلوغ الخ» أي شروط الشارب ـ التي لابدّ من تحققها حتّى يُحدّ ـ أربعة، البلوغ، والعقل، للعقل والنقل، فلا يحدّ الصبي ولا المجنون، بل يعزّر المميّز الذي علم تحريم الشرب في الاسلام أو الاظهار في الذمي، فلا يحد الحربي، ولا الذمي مع الاستتار، بل يحدّ المسلم والذمي المتظاهر.

كأنّ دليله الاجماع وبعض الاخبار، والاصل.

وتدلّ عليه الاخبار مثل رواية أبي بصير عن احدهما عليهما السّلام(٢).

والاختيار، للعقل والنقل، وهو ظاهر فلا حدّ على المكره الذي وجر في حلقه أو ضرب حتّى شرب أو خوّف بالقتل أو الضرب بحيث يتحقّق عنده ذلك

---

(١) السكباج بكسر السين طعام معروف يصنع من خل وزعفران ولحم (مجمع البحرين).

(٢) راجع الوسائل باب ٦ حديث ١ ـ ٢ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧١.

ولا جاهل المشروب، ويثبت على العالم بهما وان جهل وجوب الحدّ.

ونحو ذلك.

وكذا على الذي شربه لازالة العطش المضرّ أو لاساغة اللقمة الى جوفه يدلّ على ذلك، العقل مؤيّداً بعموم بعض المنقول (النقول ـ خ)(١) والاصل.

وامّا الشرب للدواء، فقد مرّ البحث في ذلك في الأشربة والأطعمة، فتذكر.

والعلم بانّه شراب وحرام، فلا حدّ على الجاهل بتحريم شربه ممن امكن ذلك في حقه مثل جديد الاسلام، ومن أسلم وبقي عند الكفار، ولا الذي لم يعلم انّ المشروب خمر ومسكر، وهو ظاهر.

ولا يعذر العالم بهما الجاهل بانّ الشرب موجب للحدّ، فان العلم بالتحريم كاف في المنع فكان عليه ان لايشرب، فاذا خالف وفعل حراماً يجب حدّه لأدلّته، وهو ظاهر.

ودليله كون الجهل عذراً، مع بعض ما تقدم.

ورواية ابن بكير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: شرب رجل على عهد أبي بكر خمراً فرفع الى أبي بكر فقال له: أشربت خمراً؟ فقال: نعم، قال: ولم؟ وهي محرّمة؟ قال: فقال له الرجل: اني أسلمت وحسن اسلامي، ومنزلي بين ظهراني قوم يشربون الخمر ويستحلّون، ولو علمت انّها حرام اجتنبتها فالتفت ابوبكر الى عمر، قال: فقال: ماتقول في امر هذا الرجل؟ فقال عمر: معضلة فليس لها الّا أبوالحسن فقال ابوبكر: ادع لنا عليّا (عليه السّلام) فقال عمر: يؤتى الحكم في بيته فقاما

---

(١) لعل نظره قدّس سرّه الى ما عبّر فيه بالاضطرار بضميمة ان صدق الاضطرار لاجل ازالة العطش أو لإساغة اللقمة والله العالم.

الثاني (المشروب) وهو كلّ ما من شأنه أن يسكر وان لم يبلغ حدّ الاسكار، سواء كان خمراً أو نبيذاً أو بتعاً أو نقيعاً أو مزراً أو غيرها من المسكرات.

والفقاع حكمه حكم المسكر.

والرجل معهما ومن حضرهما من الناس حتّى اتوا أمير المؤمنين عليه السّلام فاخبراه بقصّة الرجل وقصّ الرجل قصّته، قال: فقال عليه السّلام: ابعثوا معه من يدور به على مجالس المهاجرين والأنصار من كان تلا عليه آية التحريم فليشهد عليه ففعلوا ذلك به ولم (فلم ـ خ) يشهد أحد بانّه قرأ عليه آية التحريم فخلّى عنه (سبيله ـ خ ل)، وقال له: ان شربت الخمر بعدها اقمنا عليك الحدّ(١).

قوله: «الثاني المشروب الخ» الركن الثاني، المشروب، وهو كلّ ما من شأنه أن يسكر بمعنى انّه يكون مسكراً كثيره وإن لم يكن قليله كذلك، وهو اقسام، الخمر ـ وهو ظاهر ـ والنبيذ، وهو من التمر، والبتع بكسر الباء، وهو من العسل، قيل: من الذرة، والمزر وهو من الشعير، والنقيع من الزبيب، وغيرها من المسكرات.

وبالجملة، كلّ مسكر حرام، وشربه موجب للحدّ.

وامّا الفقّاع فحكمه حكم الخمر وان لم يكن مسكراً، بل كلّ ما سمّي في أسواق اهل الخلاف به ولم يكن معلوم الحلّ، فهو فقاع حرام عند الاصحاب.

وقد مرّ ما دلّ على ذلك في كتاب الاشربة، وان ذلك خمر استصغره الناس(٢).

ومن الاخبار الصحيحة التي تدلّ على الحدّ بخصوصه، صحيحة محمّد بن اسماعيل بن بزيع، عن أبي الحسن عليه السّلام قال: سألته عن الفقاع؟ فقال: خمر

---

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٥.

(٢) راجع الوسائل باب ٢٨ حديث ١ من ابواب الاشربة المحرّمة ج١٧ ص٢٩٢.

والعصير اذا غلى واشتدّ وان لم يقذف بالزبد ولا اسكر الى (الآ ـ خ ل) أن يذهب ثلثاه أو ينقلب خلاً ولو غلى التمر أو الزبيب ولم يسكر، فلا تحريم.

وفيه حدّ شارب الخمر(١) ومثلها رواية ابن فضال وابن الجهم عنه عليه السّلام(٢).

وكذا مرّ ما دلّ على تحريم العصير اذا غلا واشتدّ وان لم يحصل منه الزبد ولم يسكر والوصل اشارة الى خلاف بعض العامّة، من أنّ التحريم مشروط بذلك، وانّه اذا ذهب ثلثاه وبقي الثلث حلّ.

وكذا اذا انقلب خَلا، وينبغي: (أو دبساً) كأنه ترك لانّه غالباً لم يصر دبساً قبل ذهاب ثلثيه، فتأمّل.

وقد مرّ أيضاً أنّ الغليان كاف في التحريم ولا يحتاج إلى الاشتداد، وأنّهما متلازمان ام لا.

وقد مرّ أيضاً انّ التمر والزبيب اذا غليا لم يحرما ما لم يسكرا والخلاف في ذلك، ودليل الطرفين، فلا يحتاج الى الاعادة، فتذكر.

فرعان

(الأوّل) لوغلى ما في العنب بنفسه أو بالنار هل حكمه حكم العصير فيحرم ام لا؟ يحتمل ذلك، لاشتراكه في المعنى مع العصير، وعدمه للاصل وعدم تسميته عصيراً فعليا، فانّه لا يغلى، بل يحمى.

(الثاني) إذا عجن بشيء مثل الطحين هل يحرم أم لا؟ يحتمل ذلك

---

(١) لم نعثر على رواية لمحمّد بن اسماعيل بن بزيع بهذه الالفاظ نعم قد روى ما يدل على تحريم الفقاع فلاحظ باب٢٧ حديث٢ من ابواب الاشربة المحرّمة ج١٧ ص٢٨٩.

(٢) الوسائل باب ٢٧ حديث ٢ و ١١ من ابواب الاشربة المحرمة ص٢٨٧ و ٢٨٩.

المطلب الثاني : في الأحكام

ويجب الحدّ ثمانون جلدة رجلاً كان أو امرأة حرّاً أو عبداً.

وعدمه للوجهين المتقدمين، والاحتياط فيهما، الاجتناب.

قوله: «ويجب الحدّ ثمانون جلدة الخ» الظاهر أن كون شرب المذكورات ـ من الخمر وغيرها بالشرائط المذكورة موجباً للحدّ المذكور ـ اجماعي، سواء كان الشارب ذكراً أو كان انثى سكر ام لا.

ويدلّ عليه بعض الاخبار في الجملة، مثل صحيحة أبي الصباح الكناني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: كلّ مسكر من الاشربة يجب فيه مايجب في الخمر من الحدّ(١).

وصحيحة سليمان بن خالد قال: كان أمير المؤمنين عليه السّلام يضرب في النبيذ المسكر ثمانين كما يضرب في الخمر ويقتل في الثالثة كما يقتل صاحب الخمر(٢).

وفي مرسلة عنه عليه السّلام قال: كان عليّ عليه السّلام يجلد في قليل النبيذ كما يجلد في قليل الخمر ويقتل في الثالثة من النبيذ كما يقتل في الثالثة من الخمر(٣).

وصحيحة زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: قال عليّ عليه السّلام: انّ الرجل اذا شرب الخمر سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى، فاجلدوه حدّ المفتري(٤).

وحسنة بريد بن معاوية قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول:

---

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٦٩.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ١٣ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٨.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث ١٢ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٨.

(٤) الوسائل باب ٣ حديث ٤ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٦٧ وباب ٣ حديث ٤ منها ص٤٦٧.

(ان ثل) في كتاب علي عليه السلام يضرب شارب الخمر ثمانين وشارب النبيذ ثمانين(١).

ورواية زرارة، قال: سمعت أبا جعفر عليه السّلام انّ الوليد بن عتبة (عقبة ـ ثل) حين شهد عليه بشرب الخمر، قال عثمان لعلّي عليه السّلام: اقض بينهم وبين هؤلاء الذين يزعمون (زعموا ـ ثل) أنه شرب الخمر فامر علي عليه السّلام فضرب (فجلد ـ ثل) بسوط له شعبان (شعبتان) اربعين جلدة(٢).

وصحيحة اسحاق بن عمار، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن رجل شرب حسوة خمر؟ قال: يجلد ثمانين جلدة، قليلها وكثيرها حرام(٣).

لعلّ فيها اشارة إلى ان قليلها وكثيرها موجب للحدّ ممزوجة أو منفردة، ولا يضرّ اسحاق، فتأمّل.

وصحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قلت له: كيف كان يجلد رسول الله صلّى الله عليه وآله؟ قال: فقال: كان صلّى الله عليه وآله يضرب بالنعال ويزيد كلّما أتى بالشارب ثم لم يزل الناس يزيدون حتّى وقف على ثمانين أشار بذلك عليّ عليه السّلام على عمر فرضي بها(٤).

وحسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قلت له: ارأيت النبي صلّى الله عليه وآله كيف كان يضرب في الخمر؟ قال: كان يضرب بالنعال ويزيد (يزداد ـ خ ل ثل) اذا أتى بالشارب ثم لم يزل الناس يزيدون حتّى وقف على ثمانين أشار بذلك عليّ عليه السّلام على عمر فرضي بها(٥)، وكأنّ الحدّ في غير

---

(١) الوسائل باب ٤ حديث ١ من ابواب حدّ الشرب ج١٨ ص٤٦٨.

(٢) الوسائل باب ٥ حديث ١ من ابواب حدّ الشرب ج١٨ ص٤٧٠.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب حدّ الشرب ج١٨ ص٤٦٥.

(٤) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب حدّ الشرب ج١٨ ص٤٦٦.

(٥) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من ابواب حدّ الشرب ج١٨ ص٤٦٧.

....

الخمر والنبيذ فهم بالاجماع المركب، بل قديفهم من (الخمر)فانه قديطلق على ذلك.

قال في الفقيه ولها (أي الخمر) خمسة اسامي، (العصير) وهو من الكَرم، و(النقيع) وهو من الزبيب، و(البتع) وهو من العسل، و(المزر) وهو من الشعير، و(النبيذ) وهو من التمر، فتأمّل.

ولا فرق في ثبوت الحدّ بين قليل ما هو مسكر وموجب للحدّ في الجملة، وبين كثيره فالحدّ ثابت في قليل الخمر والنبيذ وغيرهما، وكثيرهما.

ودليله، الاجماع المدّعى في الاستبصار وغيره، وعموم الاخبار، وخصوص البعض كما تقدم.

فما يدلّ على أنّ المسكر منه لا غير، مثل رواية محمّد بن الفضيل، عن أبي الصباح الكناني، قال: قال أبو عبدالله عليه السّلام كان النبيّ صلّى الله عليه وآله اذا أتى بشارب الخمر ضربه، فان أتى به ثانية ضربه، فان أتى به ثالثة ضرب عنقه، قلت: النبيذ؟ قال: اذا اخذ شاربه قد انتشى(١) ضرب ثمانين، قلت: ارأيت ان اخذ به ثانية قال: اضربه، قلت: فان اخذ به ثالثة؟ قال: يقتل كما يقتل شارب الخمر. قلت: ارأيت ان اخذ شارب النبيذ ولم يسكر أيجلد ثمانين؟ قال: لا(٢) وفي الطريق محمّد بن الفضيل المشترك(٣).

وصحيحة الحلبي قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام، قلت: ارأيت ان اخذ شارب النبيذ ولم يسكر أيجلد ثمانين؟ قال: لا وكلّ مسكر حرام(٤).

---

(١) هو من قولهم: نشأ ينشى نشواً ونشوة -مثلثة- سكر كانتشأ وتنشأ والانتشاء أول السكر ومقدماته (مجمع البحرين).

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٦٩ ولاحظ ذيله.

(٣) طريقه كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن محمّد بن الفضيل، عن أبي الصباح.

(٤) الوسائل باب ٤ حديث ٥ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٠.

....

وصحيحة محمّد بن مسلم، قال: سألته عن الشارب؟ فقال أما رجلاً (رجل ـ ئل) كانت منه زلّة فانّي معزّره، واما آخر يدمن فانّي كنت منهكه (مهلكه ـ ئل) عقوبة لانّه مستحلّ (يستحل ـ ئل) المحرمات كلّها، ولو ترك الناس وذلك لفسدوا(١).

فيها اضمار، يمكن حملها على النبيذ الغير المسكر في الاصل مثل ان يلق الماء في النبيذ فيشرب قبل أن يصير مُسكراً الّا أن يكون مسكراً وشرب منه مقداراً قليلاً لايسكر ويؤيّده قوله: (وكلّ مسكر حرام)، وحملها في الاستبصار على التقيّة، وادعى انّها خلاف اجماع الطائفة المحقة وموافقة لمذهب العامّة.

وكذا حمل عليها رواية النوفلي، عن السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام انّه أتى بشارب الخمر، واستقرأه القرآن فقرأ فاخذ رداءه فالقاه مع أردية الناس، وقال له: خلّص رداك فلم يخلّصه فحدّه(٢).

ويمكن ردّها لضعفها بما تراه.

قوله(٣): «حرّاً أو عبداً» اشارة الى رد من يقول: انّ على العبد نصف الحرّ، مثل الصدوق وهو اربعون، قياساً على الزنا.

وما في رواية حماد بن عثمان المتقدمة في التعزير قال: (ولكنّها دون الاربعين)(٤).

وما في رواية أبي بكر الحضرمي المتقدمة، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام، عن عبد مملوك قذف حرّاً؟ قال: يجلد ثمانين، هذا من حقوق

---

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٦ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٦٩.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٩.

(٣) يعني الماتن رحمه الله.

(٤) الوسائل باب ٦ حديث ٦ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٢ وفيه: ولكن دون الاربعين.

عارياً، على ظهره وكتفيه بعد افاقته.

المسلمين، فامّا ما كان من حقوق الله تعالى، فانّه يضرب نصف الحدّ(١).

حملها في الاستبصار على التقيّة، لما سبق من عموم الاخبار وخصوصها، مثل رواية اسحاق بن عمار، عن أبي بصير، عن احدهما عليهما السّلام قال: كان عليّ عليه السّلام يضرب في الخمر والنبيذ ثمانين، الحرّ والعبد الخ(٢).

وما في رواية اخرى، عن أبي بصير مثلها.

وفي آخر عن أبي بصير، قال: قال: حدّ اليهودي والنصراني والمملوك في الخمر والفرية سواء(٣).

وابو بصير في الكلّ مشترك، وفي الاخير اضمار، وفي الثانية سماعة(٤)، بل محمّد بن عيسى (٥) أيضاً، وفي الاولى اسحاق، وفيه قول، والحسن بن عليّ المشترك، وفي خبر التنصيف أبو بكر الحضرمي غير ظاهر التوثيق، وفي خبر حماد، يعلى بن محمّد والحسن بن عليّ المشترك (٦).

فالاخبار من الطريقين ليست بنقيّة، والتخفيف في الحدود، والاصل، والدرء يدلّ على الثاني، وكأنّ الشهرة والكثرة مؤيّدة الأوّل، فتأمّل.

قوله: «عارياً على ظهره الخ» كأن دليل الضرب عارياً على ظهره وعلى كتفيه، ما في مضمرة أبي بصير، قال: وسألته عن السكران والزاني؟ قال: يُجلدان بالسياط مجرّدين بين الكتفين، فامّا الحدّ في القذف فيجلد على ثيابه (ما به ـ ئل)

---

(١) الوسائل باب ٦ حديث ٧ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٢.

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٦٩.

(٣) الوسائل باب ٦ حديث ٥ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٢.

(٤) سندها كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى، عن يونس عن سماعة عن أبي بصير.

(٥) سندها كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن الحسن بن علي، عن اسحاق بن محمّد، عن أبي بصير.

(٦) سنده كما في الكافي هكذا: الحسين بن محمّد، عن معلّى بن محمد، عن الحسن بن علي عن حماد بن عثمان.

ولو حدّ ثلاثاً قتل في الرابعة.

ضرباً بين الضربين(١)، فتأمّل.

وامّا كونه بعد الافاقة، فكأنّ دليله أنّ الحكمة في شرع الحدود هو الايلام والايذاء والتأثير ليمتنع الفاعل ولم يفعل مرّة اخرى، وذلك انّما يحصل بعد الافاقة.

قوله: «ولو حدّ ثلاثاً الخ» يختار المصنف انّ شارب الخمر يقتل في الرابعة بعد الحدّ ثلاثاً، ونظره انه صاحب كبيرة، وهو انّما يقتل في الرابعة لما مرّ وقد مرّ البحث فيه، فتذكر.

على انه قد وردت أخبار كثيرة بقتل شارب الخمر في الثالثة، فلو صحّ ما مرّ من قتل صاحب الكبيرة في الرابعة للشبهة، والدرء، والتخفيف، وغيره، يستثنى منه شارب الخمر، للأخبار.

مثل رواية أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: كان رسول الله صلّى الله عليه وآله اذا أُتي بشارب الخمر ضربه، ثم اذا (إن ـ ئل) أُتي به ثانية ضربه، ثم اذا أُتي به ثالثة ضرب عنقه(٢).

وصحيحة أبي عبيدة، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: من شرب الخمر فاجلدوه، فان عاد فاجلدوه، فان عاد فاقتلوه(٣).

وصحيحة سليمان بن خالد، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: من شرب الخمر فاجلدوه، فان عاد فاجلدوه، فان عاد الثالثة فاقتلوه(٤).

وصحيحة جميل بن درّاج، عن أبي عبدالله عليه السّلام انّه قال ـ في شارب

---

(١) الوسائل باب ٨ حديث ١ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٤.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٤ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٦.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٣ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٦.

(٤) الوسائل باب ١١ حديث ١ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٦.

ولو تكرّر الشرب من غير حدّ، فواحد.

ويثبت الشرب بشهادة عدلين ذكرين، وبالاقرار مرّتين من أهله.

الخمر اذا شرب ضرب، فان عاد ضرب، فان عاد قتل في الثالثة، قال جميل: وروى بعض اصحابنا: انّه يقتل في الرابعة، قال ابن أبي عمير كأنّ المعنى ان يقتل في الثالثة، ومن كان انّما يؤتى به يقتل في الرابعة(١).

لعلّ مراده انّه ما أُتي في الثالثة، بل انّما أُتي في الرابعة، فيقتل في الرابعة لانّه ماأُتي به الّا حينئذٍ، لا انّه مااستحق القتل الّا في الرابعة، فتأمّل.

ورواية اسحاق بن عمار، عن أبي بصير، عن احدهما عليهما السّلام قال: من شرب الخمر فاجلدوه، فان عاد فاجلدوه، فان عاد فاقتلوه(٢).

وصحيحة يونس، عن أبي الحسن الماضي عليه السّلام قال: اصحاب الكبائر كلّها اذا اقيم عليهم الحدود مرّتين قتلوا في الثالثة(٣).

وحمل هذه على الرابعة بعيد، فيمكن كونه في الزنا، فتأمّل.

قوله: «ولو تكرر الشرب الخ» قد مرّ دليل عدم تكرّر الحدّ بتكرّر الموجب إذا لم يتوسط الحدّ، كعدم السقوط معه، فتذكر.

قوله: «ويثبت الشرب الخ» ثبوت الشرب بعدلين ظاهر، وقد تقدم.

وكذا تقدم مايفيد عدم الثبوت بالعدل الواحد واليمين، فانّها في المال وحقوق الناس.

وكذا بالواحد والمرأتين، والشرب ليس كذلك.

وكذا عدم اثباته بالنساء فانها فيما لا يمكن الاطلاع الّا لهنّ، وهو ليس

---

(١) الوسائل باب ١١ حديث ٦ ـ ٧ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٧.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٥ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٧.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٢ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٦.

ولو شهد أحدهما بالشرب والآخر بالقيء حدّ.

كذلك.

وامّا اثباته بالاقرار مرّتين من المتصف بشرائط قبول الاقرار، فهو ظاهر.

ولكن اشتراط ذلك وعدم ثبوته بالمرّة فهو غير ظاهر، بل الظاهر من ادلّة الاقرار قبوله بالمرّة الواحدة.

وكأنّ نظرهم إلى التخفيف، وسقوط الحدّ بالشبهة، والاحتياط حيث اشترطوا المرّتين، فتأمّل.

قوله: «ولو شهد احدهما الخ» دليل ثبوت الحدّ على تقدير شهادة أحد الشاهدين أنّ زيداً مثلاً شرب الخمر وشهد الآخر انّه قاء الخمر، انّهما شهدا معاً بالشرب، اذ من المعلوم أن القيء لم يكن من غير شرب وهو ظاهر.

ورواية الحسن بن زيد، عن أبي عبدالله عليه السّلام عن آبائه عليهم السّلام ان علياً عليه السّلام جلد الوليد لما شهد عليه واحد بشربها، والآخر بقيئها، وقال عليه السّلام: ماقاءها الّا وقد شربها(١)

نقله في الشرح(٢) عن التهذيب بسند غير صحيح، وما رأيته، وقال فيه: وعليه فتوى الاصحاب ولم أقف فيه على مخالف صريحاً، لكن العلّامة جمال الدين بن طاووس قال في الملاذ: لا اضمن دَرَك طريقه، وهو يشعر بالتوقف(٣).

---

(١) الوسائل باب ١٤ حديث ١ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٨٠ ولكن فيه كما في الكافي والتهذيب ايضاً ان امره عليه السّلام لجلد قدامة بن مظعون (مظعون ـ خ ل) وفي التهذيب (الحسين بن زيد) والحديث منقول بالمعنى ايضاً الّا أن يكون رواية غير ما اثبتناه من الوسائل فتتبع.

(٢) الظاهر انه قدّس سرّه أراد من الشرح شرح الشرائع.

(٣) الاولى نقل عبارة شارح الشرائع بعينها، قال في المسالك ـ في شرح قول المصنف ـ: (لو شهد واحد بشربها الخ). ما هذا لفظه: الاصل في هذه المسألة رواية الحسين بن زيد (يزيد ـ خ ل) عن أبي عبدالله عن آبائه عليهم السّلام: ان علياً جلد الوليد بن عقبة لما شهد عليه واحد بشربها وآخر بقيئها وقال: ماقاءها الّا وقد شربها، وعليها فتوى الاصحاب ليس فيهم مخالف صريحاً الّا أن طريق الرواية ضعيف، لان فيه موسى بن جعفر ←

....

قلت: الحجّة في ذلك، العمل، وادعى ابن ادريس الاجماع عليه، قلت: العمل ليس بحجّة الّا أن يكون ممّن عمله حجّة.

وفي الدليل تأمّل اذ القيء لايستلزم الشرب الموجب للحدّ، وهوظاهر، والاحتياط في الحدود، والدرء للشبهة يقتضي عدم الحدّ بمجرد ذلك.

قال في الشرح وغيره: شرط بعضهم ان لا(١) يتقدم زمان القيء على زمان الشرب، وهو حسن.

وجهه غير ظاهر، الّا أن يقال: قد اشترط اتحاد شهادتها على فعل واحد، واذا كان القيء مقدّماً على الشرب الذي شهد شاهد به لم تكن الشهادتان على فعل واحد فلم يثبت، وهو غير ظاهر.

وعلى تقدير تسليمه لم يظهر اتحاد الفعل بمجرد عدم تقدم القيء، فانّه مع التأخير ايضاً يحتمل ان يكون الشرب الذي شهد احدهما به غير الذي يقيء.

الّا ان يقال: يكفي احتمال الاتحاد وعدم ظهور التعدد، ولهذا لم يشترطوا في الشهادة ذكر الوقت والمكان وما يوجب اتحاده، بل يجعلون ظهور تعدده مانعاً من القبول.

← البغدادي وهو مجهول الحال، وجعفر بن يحيى، وهو مجهول العين، وعبدالله بن عبدالرحمان، وهو مشترك بين الثقة والضعيف، فلذلك قال السيّد جمال الدين بن طاووس قدّس سرّه في الملاذ: لا اضمن درك طريقه، وهو مشعر تردده والمصنف هنا صرّح بالتردد من حيث ان القيء ـ وان استلزم الشرب ـ الّا ان مطلق الشرب لا يكفي في اثبات الحدّ، بل لابّد له من وقوعه على وجه الاختيار، ومطلقه اعم منه ومن الاكراه، ويضعّف بانّ الاصل عدم الاكراه، ولانه لو وقع لادّعاه، فان اتفق دعواه سمع منه ودرئ عنه الحدّ (انتهى موضع الحاجة من كلامه زيد في علو مقامه).

(١) هذا الكلام منقول بالمعنى ولفظ العبارة هكذا: ويشترط مع ذلك امكان مجامعة القيء للشرب المشهود به لتكون الشهادة على فعل واحد، فلو شهد احدهما انه شربها يوم الجمعة، والآخر انه قاءها قبله بيوم، أو بعده كذلك لم يحدّ (انتهى موضع الحاجة).

ويلزم منه الحدّ لو شهدا بالقيء.

فالتحقيق انه ان شرط التفصيل في الشهادة بحيث لا يحتمل التعدد، لا ينفع الشرط، والّا ينفع، فتأمّل.

قوله: «ويلزم منه الخ» أي يلزم من الحكم المذكور ـ وهو الحدّ ـ بشهادة احدهما بالقيء مع الآخر بالشرب، الحدّ بشهادة الاثنين بالقيء، فان الحدّ الاول موجب لقبول الشهادة بالقيء فيلزم القبول في الثاني ايضاً.

فيه تأمّل، اذ الأول ليس بصريح في قبول الشهادة على القيء مطلقاً، فيحتمل أن يكون للنص والاجماع، فلا يقاس، ولكن العلّية في الأصل موجودة فينتفي القياس.

الّا ان يقال: ليس بعلّة، بل وجه مناسبته وكونه غالباً مستلزماً للشرب ومؤيّداً بشهادة الآخر بالشرب بعينه.

وبالجملة، لا يلزم من الحكم بقويّ وضعيف، الحكم بضعيفين وهو ظاهر.

والتحقيق هنا ان يقال: إن اشترط في الشهادة كونها وادائها بحيث لايحتمل غير الموجب للحدّ بان تكون مستجمعة لجميع الشرائط مثل الشرب باختياره ومن غير علّة، لم يلزم الحدّ حينئذٍ، والّا لزم بناء على القياس واثبات العلّة.

وبالجملة ينبغي عدم التعدّي عن موضع النص والاجماع.

على انّ ذلك أيضاً غير ظاهر للتردد في الشرائع، وعلى ما قاله في الشرح ـ وقد نص كثير من الاصحاب ـ يوجب (موجب ـ خ ل) الحدّ هنا نظراً الى التعليل المذكور.

واورد عليه قوله عليه السّلام: (ادرأوا الحدّ بالشبهات)(١) فربما كان مكرهاً.

---

(١) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٣٦.

ولا يعوّل الحاكم على النكهة والرائحة.

ويكفي أن يقول الشاهد شرب مسكراً أو ما شرب غيره فسكر.

واجيب بانّه لو كان كذلك لادّعاه، ولانّ القيء دليل الشرب، والاكراه خلاف الاصل.

قد يقال: قد لا يدّعى لعدم علمه بالسماع أو غير ذلك، وبمجرّد الأصل يشكل حدّه مع الاحتياط في الحدود، واحتمال وجوه أُخر للسقوط.

ولكن اكثر هذه الاحتمالات موجودة في غير هذه الصورة، فتأمّل.

قوله: «ولا يعوّل الحاكم الخ» يعني لا يعتمد الحاكم على رائحة الشرب المنتنة ـ التي تجيء من فم شخص في الحكم عليه ـ بالحدّ فلا يجعل ذلك علماً له بالشرب فيحدّه بناء على حكمه بعلمه في الحدّ، ولا يسمع شهادة الشهود بذلك فيجعل كما لو شهدوا بالشرب فيحدّ، لأنّ الرائحة لا تستلزم الشرب فضلاً عن ان يكون شرباً موجباً للحدّ، بل ربما اشتبه ولم تكن رائحة الشراب أيضاً، اذ قد يشتبه على الشم كثيراً فيحكم على اتحاد المختلفين.

وبالجملة، الاحتياط، والتخفيف، والدرء في الحدود، يقتضي عدم الحدّ بامثال ذلك، وهو ظاهر لاخفاء فيه.

قوله: «ويكفي أن يقول الشاهد الخ» يعني يكفي لسماع شهادة المسكر الموجب للحدّ، ان يقول الشاهد بحضور الحاكم: (شرب زيد) مثلاً مسكراً أو شرب ممّا شربه غيره فسكر، فاذا حصل باقي شرائط سماع الشهادة مثل عدالة الشاهد، حدّ، لان كلام الشاهد في شرب زيد مايوجب حدّه، فيحدّ منه.

تأمّل لانّ شرب المسكر مطلقاً ليس بموجب للحدّ فانّه أعمّ من الموجب وغيره، اذ قد يكون مع العلم بانه مسكر، وقد يكون بدونه، وقد يكون مع العلم بالتحريم، وقد يكون بدونه، وقد يكون لدفع ضرر نحو ازالة العطش المضر واساغة اللقمة، وقد يكون باختياره، وقد لا يكون وليس كلّ ذلك موجباً بل بعضه، فكيف

والاقوى، الحكم بارتداد من استحلّ شرب الخمر، فيقتل من غير توبة إن كان عن فطرة ولا يقتل مستحلّ غيره بل يحدّ.

تلك الشهادة ـ مع عمومها ـ كافية في اثبات الموجب الذي هو بعض ما ذكر مع بناء الحدّ على التخفيف والاحتياط واسقاطه بالشبهات.

الا ترى انّه اذا اقرّ بموجب صريحاً، يشير اليه الحاكم ويلوّح بما يأوّل ذلك وينكر ولم يقرّ، على ما مرّ في حدّ الزنا.

والثاني(١) ابعد فان الذي يسكر غيره قد لا يكون مسكراً حراماً، لاحتمال انحراف مزاج الغير ولا شك انه لو أدعى عدم العلم أو الاكراه والضرورة يسمع منه فينبغي دفع ذلك كلّه حتى تحقق مايوجب الحدّ ولا ينبغي البناء على ان الاصل عدم تلك الأمور، وانّه لو كانت لذكرها، فانّ بناء الحدّ على التخفيف، يقتضي الالتفات الى هذه الامور، اذ قد لا يعرف انّه يسمع منه دعوى ذلك.

وبالجملة، ان كان لهم على ذلك دليل من نصّ أو اجماع، والاّ فبمجرد ماذكر الحكم مشكل،فتأمّل.

قوله: «والاقوى الحكم الخ» قد اختلف في انّ مستحلّ شرب الخمر كافر ومرتدّ ام لا؟ فقال به بعض الاصحاب، لان تحريمه مجمع عليه الأمّة، ومن ضروريات الدين فيكون المسلم المنكر له مرتداً.

فان كان فطريا يقتل من غير استتابة، وان كان ملّياً ـ أي غير فطريّ ـ يستتاب فان تاب، والا قتل.

ولم يذكره المصنف لظهوره، ولانه يعلم من قوله: (فان رجع الخ)، وسيجيء تفصيل حكم المرتدّ.

ونقل عن الشيخين وابتاعهما عدم الحكم بارتداد من استحلّ شرب الخمر، بل قالوا: انه يستتاب مطلقا، فالشارب يحدّ عندهم مطلقا، فان كان مستحلاّ

(١) يعني قده بالثاني ان يقول الشاهد: شرب ممّا شربه غيره فسكر كما مثّل به في اول هذا البحث.

....

يستتاب فان تاب فالحدّ فقط، والاّ فالقتل على ما تقرر من قتل من يستحلّ محرّماً بعد العلم به.

ودليلهم، الاصل، وانه ما صار ضرورياً بحيث يعرفه كلّ احد، ولم يمكن الجهل به، فان كثيراً من أهل القرى يعتقدون حلّه، فيمكن في حق من انكر تحريمه ذلك فلا يحكم بارتداده لذلك.

والحق ان يقال: ان كان المنكر ممن امكن في حقه عدم علمه بتحريمه وان كان بعيداً يقبل للاحتياط، والدرء، والاصل، ولبعد انكار من هو عليه شعار المسلمين، وعلى ظاهر الاسلام ينكر، علم تحريم شيء في شرع الاسلام، بل لا يمكن ذلك حقيقة، بل بحسب الظاهر أو الخروج عن الاسلام وعدم الاعتقاد بحقيقته له مهما امكن حمله على الامكان والصحة، وان كان بعيداً يحمل عليه فلا يكفر، ولا يقتل وان لم يمكن.

مثل ان يكون رجلاً من اهل العلم والمعرفة باحكام المسلمين وكتاب الله والأخبار، فيحكم بارتداده وكفره ويجري عليه احكام المرتد التي ستجيء، لانّه علم من حاله ثبوت التحريم في الشرع، فانكاره انكار الشرع وردّه وعدم القول به فلا شك في كفره وهو ظاهر ويمكن الجمع بين القولين فتأمّل هذا في الخمر.

وامّا غيرها من المسكرات مثل النبيذ وغيره ممّا تقدم فلا يقتل مستحلّه ولا يكفر، لعدم ظهور تحريمه بحيث لم يكن مخفياً عليه فيحكم بالخفاء ولم يحكم بالكفر والقتل للاصل، والاحتياط، والدرء، والبعد.

نعم يحدّوإن استحل، لعموم أدلة شارب ذلك، فلايعذرمدعي جهله، هذا ظاهر كلامهم.

ويمكن ان يقال بعدم الفرق على ماحقّقنا، فانه ان كان مستحلّ غير الخمر من المسكرات المحرّمة ممن علم تحريمه ولم يخف مثله على مثله، يكفر ويقتل لعين ما مرّ، فانّ دليل الكفر والقتل هو ردّ الشرع واظهار عدم حقيّته، فانه بعد ان علم انه

وبايع الخمر مستحلّاً يستتاب، فان رجع، والّا قتل.

يحرم في الشرع فليس تحليله الّا ردّ الشرع وهو ظاهر.

وهو جار في كلّ محرم، بل في الاحكام كلّها وان لم يكن اجماعياً ولا ضرورياً،بل مسألة خفيّة في غاية الخفاء ولكن علم ذلك المنكر انّه من الشرع وان مقتضى الشرع تحريمه أو وجوبه أو ندبيته أو كراهته أو اباحته علماً يقينياً لا يحتمل التغيير ثم انكر ذلك.

الّا ان يظهر ان فهمه وعلمه الأول كان غلطاً وهو خلاف الفرض، فيخرج عمّا نحن فيه وانّما فرض العلماء ذلك في الضروري، والمجمع عليه لحصول العلم، فانّه ممّا لا يخفى على احد من المسلمين الّا من يدعي شبهة محتملة في حقه فيسمع، والّا فالحكم كلّي كما اشرنا إليه، فافهم.

ثم في تحديد مطلق المستحلّ غير الشرب أيضاً تأمّل فان الجاهل قد يعذّر للاصل والدرء والاحتياط وبناء الحدود على التخفيف وغير ذلك كما مرّ.

ويؤيّده ما تقدم في الرواية انّ أمير المؤمنين عليه السّلام ما حدّ شخصاً ادعى جهلة بتحريم الخمر حيث ذهب به ابوبكر وعمر مع الجماعة للاستفتاء عن حكمه وأمر بان يدار به على المهاجرين والأنصار ويسأل هل أحد قرأ عليه آية تحريم الخمر وفعلوا؟ وقال ما قرأ عليه احد ذلك (١)، فتأمّل.

قوله: «وبايع الخمر مستحلّاً الخ» بيع الخمر حرام، للنصّ بل الاجماع فان استحلّ احد بيعه يستتاب أي يقال له: هذا حرام فلا تفعل وتندم عمّا فعلت، فان لم يعرف ولا يحصل له العلم بمجرد القول لذلك، يثبت له بالدليل بحيث يعلم ذلك ويفيد له اليقين، فان قبل وتاب والّا قتل، لانّه مرتد وكافر، فانّه بعد ان ثبت عنده انّه من الشرع بالدليل اليقيني -لانه الفرض- انكر، فانكر الشرع وردّه.

(١) راجع الوسائل باب ١٠ حديث ١ من ابواب حدّ المسكر ج١٨ ص٤٧٥ والحديث منقول بالمعنى فلاحظ.

ويعزر لو لم يستحلّ.

وما عداه يعزر وان استحلّه ولم يتب.

والتوبة قبل البيّنة تسقط الحدّ لا بعدها.

ولو باعه ولم يستحلّ ذلك يعزّر كما في سائر المحرّمات.

هذا في الخمر، وامّا بايع غيره من المسكرات، بل المحرّمات التي لا يجوز بيعها فلا قتل عليه وان استحلّه ولم يثبت ـ اذ لا ارتداد ـ لثبوت الخلاف بين المسلمين في تحريم ذلك فليس باجماعي ولا ضروري، فيمكن خفائه عليه، فليس ذلك موجباً للارتداد الموجب للقتل.

ولهذا، بعض العامّة قائل بتحليل النبيذ مثلاً، فليس عليه القتل والحدّ بل يعزّر كما يعزّر فاعل سائر المحرّمات ان لم يعتقد تحليله بشبهة اجتهاد أو تقليد وان كانا باطلين في نفس، هذا ظاهر كلامهم.

وقد مرّ ما يفهم منه التأمّل في ذلك من انّه ان صار معلوماً عنده انّه من الشرع يكفر ويُقتل وانه انما فرض ما ذكروه في الضروري والمجمع عليه لحصول العلم فيه غالباً وعدم انكاره الّا بعد العلم كما مرّ في الحدّ.

واعلم انّ الظاهر انّ العلم بالمكلف به والموجب للعقاب شرط للتكليف بمعنى العقاب بتركه في الدنيا والاخرة لقضاء العقل به مع بعض المنقول.

وليس يعني أنّ العلم شرط التكليف، انّ الشرط هو صلاحيّة العلم لا العلم به بالفعل والا يلزم الدور، اذ لا يلزم الدور (اذ لا دور ـ خ) على ماقلناه وتحقيق البحث في الأُصول فارجع إليه فتأمّل فيه.

وكذا الكلام في التعزير لانّ تعزير من لم يعلم حرمة شيء وعقابه بانه فعل حراماً بعيد فتأمّل الّا ان يعلم التحريم ويقصّر فيعزر على ذلك فتأمّل فيه.

قوله: «والتوبة قبل البيّنة الخ» الظاهر انّ لا خلاف في سقوط الحدّ،

وبعد الاقرار قيل: يتخيّر الامام، وقيل: يجب الحدّ هنا.

بل التعزير أيضاً بالتوبة قبل ثبوته عند الحاكم المستوفي، فلا يترتب على اقراره أو البيّنة بعدها، اثر، بل يمكن تعزير المدّعي والمبيّنة ايضاً لانّه اثبات فسق للتائب.

مع انّ التوبة مسقطة للذنوب بالاجماع المنقول في مجمع البيان والنصّ كتاباً وسنّة، انَّ الله يَقبل التوبة عَن عِباده(١)، والتائب من الذنب كمن لا ذنب له(٢)، وهو كثير حداً فيسقط عقوبة الدنيا أيضاً، فتأمّل.

اما بعد ثبوته، فالمشهور انّه ان كان السقوط بالبيّنة لم يسقط، وعند أبي الصلاح انّه يسقط.

وجه الاول انه بعد ان ثبت بحكم الشرع موجب الحدّ فلابد من مسقط شرعيّ أنّ التائب يسقط عنه الحدّ، وليس بالفرض.

ولعل دليل أبي الصلاح ماتقدم من ان التوبة مسقطة للعقوبة الأُخروية فكذا الدنيوية.

وفي الملازمة بحث.

وامّا بعد الاقرار فالمشهور انّه مخيّر بين الاسقاط والعفو، وبين اجرائه قالوا: لانّ التوبة بعد الاقرار مسقطة لتحتم أقوى العقوبتين، وهو الرجم واقوى الذنبين، وهو الزنا، فاضعفهما ـ وهو الجلد والشرب ـ بالطريق الاولى.

واجيب بانّ توبته موضع التهمة، وبأنّه قد يكون سقوط الاقوى للمبالغة في حفظ النفس، وعدم القتل، واهلاك النفوس، فلا يلزم من سقوط مثله، سقوط ما ليس كذلك مثل الجلد والتعزير.

قد يقال: إنّ الحدود مبني على التخفيف والاحتياط، ويسقط باوّل شبهة.

---

(١) لعل نظره قدّس سرّه الاقتباس، والّا فالآية الشريفة هكذا: ألم يعلموا انَّ الله يقبل التوبة من عباده ـ التوبة: ١٠٤ ـ وهو الّذي يقبل التوبة عن عباده ـ الشورى: ٢٥.

(٢) الوسائل باب ٨٦ حديث ٨ من ابواب جهاد النفس ج١١ ص٣٥٨.

....

واجاب في الشرح عن كون توبته موضع التهمة، بانّ الفرض تحقق التوبة الحقيقيّة.

ويمكن ان يقال: الفرض انّه اذا تاب ولم يظهر فساد توبته بوجه شرعي يسقط الحدّ عنه ويحكم بصحّة التوبة دائماً ما لم يظهر خلافه كما في سائرها وهو التوبة الحقيقيّة.

ومقصود المجيب انّ ذلك دائماً محلّ التهمة، فان مجرد التوبة في مثل هذا المقام لا يخلو عن التهمة فالتهمة ثابتة ولا يتحقق بغيرها الّا ان يفرض دائماً وليس المسقط ـ على القول باسقاطه بالتوبة ـ منحصراً في ذلك، بل بالتوبة الشرعيّة مطلقاً، وهو أنه يظهر الندامة ولم يظهر خلافها منه، فتأمّل.

نعم يمكن ان يقال: لا ينظر الى مثل هذه التهمة بأنّ أعمال المسلمين محمولة على الصحّة، ولهذا تقبل شهادة التائب.

مع انّه قد يتهم كونها مقبول (لقبول ـ خ ل) الشهادة، وانّ التوبة ان كانت مسقطة ينبغي ان تسقطه بالكلّية لا تحتمه، فان الموجب لو كان باقياً لم يسقط اصلاً، والّا فيسقط بالكليّة، فالتخيير ليس بظاهر الوجه.

وذهب المتأخرون مثل المحقق الى عدم السقوط، لانّ الاسقاط بعد الثبوت يحتاج الى دليل وليس.

ويمكن ان يقال: ان السقوط بالاقرار مطلقا غير ظاهر، نعم ظاهر ما لم يتب، وامّا بعدها فقد يقال: انه ماثبت، فيكون الحدّ بعد الاقرار غير ظاهر الحال، فيحتمل الثبوت والبقاء وعدمه، وتبيّن بالتوبة وعدمها، فالثبوت غير مسلّم لا انّه ثابت ثم يسقط، وفي العبارة(١) مسامحة.

---

(١) يعني في عبارة الماتن رحمه الله حيث قال: والتوبة قبل البيّنة يسقط الحدّ الخ فان التعبير بالسقوط فرع على الثبوت مع ان الموجب للحد اذا تاب قبل البيّنة غير ثابت والله العالم.

ومن استحل المحرّمات المجمع عليها كالميتة، والخمر، ولحم الخنزير، والربا، ممن ولد على الفطرة، يقتل، فان فعله محرّماً، عزّر.

وأيضاً، الحدود تسقط بالشبهات وهذه شبهة، فتأمّل.

نعم ان ثبت باقراره الحدّ عليه على كلّ حال تاب أو لم يتب، بمثل اقرار العقلاء على أنفسهم جائز، يحتاج المسقط إلى دليل.

فتأمّل في ذلك فانّ اثبات العموم بحسب الاوضاع بحيث يكون حجّة، مشكل مع درء الحدّ بالشبهة، ويؤيّد السقوط الشهرة، فتأمّل.

قوله: «ومن استحلّ المحرّمات الخ» اعلم ان اكثر العبارات ـ حتّى عبارة بعض العامّة مثل القاضي(١) وفي شرح المختصر ـ ان من انكر ما اجمع عليه المسلمون تحريمه مثل اكل الميتة، ولحم الخنزير، والربا بعد البيان والتحريم يكفر، وقال الاصحاب: يحلّ قتله ان كان فطرياً، والاّ استتيب، فان تاب، والا قتل.

وان اكل المحرّم المجمع عليه مُحرّماً له غير مستحلّ، يعزّر ولا يقتل مثل فاعل سائر المحرّمات.

وقيّد البعض(٢) بما اذا صار المجمع عليه ضرورياً، اذ قد يكون مجمعاً عليه

(١) هو القاضي عبد الرحمان بن احمد بن عبدالغفار الفارسي الشافعي الأُصولي المتكلم الحكيم المدقق، كان من علماء دولة السلطان أولجايتو محمد المعروف بـ«شاه خدا بنده المغولي» يقال: ان اصله من بيت العلم والتدريس والرياسة وتولى القضاء بديار فارس الى ان سُلّم له لقب اقضى القضاة في مدينة (شيراز) مع نهاية الاعزاز (إلى ان قال): له شرح مختصر ابن الحاجب وهو معروف بين العلماء وله المواقف في علم الكلام الذي شرحه المحقق الشريف (إلى ان قال): وآخر مصنفاته العقائد العضدية التي شرحها الدواني جرت له محنة مع صاحب الكرمان فحبسه بقلعة وريمان فمات مسجوناً سنة ٧٥٦ (الكنى والالقاب للمحدث القمي ج٢ ص٤٧٢ طبع مطبعة الحيدرية).

(٢) يحتمل ان يكون المراد من هذا البعض هو الشهيد الثاني في المسالك فانه قال (في شرح قول المصنف): (ومن استحلّ شيئاً من المحرمات الخ): ما لفظه: وان كان مجمعاً عليه بين المسلمين ولكن لم يكن ثبوته ضرورياً فمقتضى عبارة المصنف رحمه الله وكثير من الاصحاب، الحكم بكفره أيضاً، لان اجماع جميع فرق ←

....

ولم يصر ضرورياً فلا يكفر منكره، ولا يقتل.

قد مرّ التحقيق والبحث في ذلك وان ذلك ليس بمخصوص المحرّمات، ولا بالمجمع عليه والضروريات، فانّ المجمع عليه قد يكون مخفيّاً عند المنكر، بل الذي صار ضرورياً من الدين ايضاً بمعنى انّه يعرفه الاكثر ممن قال بالاسلام فانّه قد يكون مخفيّاً عليه.

وذلك غير بعيد، ولهذا القائلون بذلك يقبلون شبهة من احتمل في حقه ذلك، فينبغي أن يقال: كلّ من ثبت عنده شيء وتحقّق وعلم انّه من شرع الاسلام وحكم به النبي صلّى الله عليه وآله من المحرّمات والواجبات وغيرهما ثم انكر ذلك مثل ان قال للمحرّمات: ليس بحرام، وللواجبات: ليس بواجبات ونحو ذلك.

بل في غير الأحكام الخمسة ـ أيضاً، فانّه إذا علم ـ انّه قال الله، أو النبي: العالم حادث فقال: ليس كذلك، بل هو قديم ونحو ذلك، كفر، وارتدّ، ووجب عليه احكام الردّة المعلومة في محلّها وان لم يكن معلوماً وما ثبت عنده كذلك ويكون مخفيّاً عليه لم يكفر بانكاره ايّ شيء كان، الّا انّ ذلك في المجمع عليه المسلمون(١) بعيد غالباً.

وكأنّه لذلك قال البعض بانّ انكار ما اجمع عليه المسلمون، كفر، ولمّا نظر البعض الى انّه قد يكون المجمع عليه مخفيّاً على العوام، فلا يكون انكاره موجباً للكفر

المسلمين عليه يوجب ظهور حكمه فيكون امره كالمعلوم، ويشكل بان حجّية الاجماع ظنيّة لا قطعيّة، ومن ثم اختلف فيها وفي جهتها ونحن لا نكفّر من ردّ اصل الاجماع فكيف نكفّر من ردّ مدلوله؟ فالاصح اعتبار القيد الآخر (انتهى موضع الحاجة).

ويحتمل ان يكون المراد بعض العامة، كما في هامش بعض النسخ المخطوطة منه رحمه الله ما هذا لفظه: وفصل ذلك بعض العامّة مثل التفتازاني في شرح الشرح (انتهى).

(١) هكذا في النسخ كلها فتأمّل في معناه.

....

ما لم يكن ضرورياً، فنظر الى انّه اذ كان ضروريّاً لا يمكن الخفاء عليه فيتمّ كلّية.

ولكن يحتمل مع ذلك أن يكون فيه خفاء بالنسبة الى بعض العوام الّا ان يفرض الضروري عند الكلّ أو عند المنكر، وحينئذٍ يتم.

ولكن الظاهر أنّ مرادهم، الضروري عند الاكثر والأغلب، ولهذا قد يقيّد بعدم دعوى شبهة محتملة، فينبغي ان يقيّد بالضروري عند المنكر ولا يسمع منه الجهل ودعوى ذلك، فمع الانكار حينئذٍ يكفر في نفس الأمر، ويستحق القتل.

ولكن اذا ادّعى عدم ذلك وكان الشخص يحتمل في حقه ذلك وان كان احتمالاً بعيداً جداً مثل كون شخص نشأ في الاسلام وبين المسلمين وادّعى عدم علمه بتحريم الخمر يسمع لحمل قول المسلم على الصحّة مهما امكن، والاصل، والاستصحاب، وحفظ النفوس، ولبعد ردّ مسلم الشرع والشارع وكلامه، وكفره (فالحكم ـ خ ل) حينئذٍ بذلك كلّه مشكل.

نعم إذا أنكر شخص من أهل العلم أو الذي علم منه قبل ذلك العلم به فانكر، لا يسمع منه دعوى عدم ذلك فيحكم عليه بذلك كله، فتأمّل.

ومنه علم أنّ من انكر ما ثبت عنده انّه ممّا اثبته الشارع مايكفر ويجري عليه أحكام الارتداد.

فحينئذٍ لو أنكر مؤمن قول إمامه الذي يعتقد عصمته، يكفر ويرتدّ، فالمؤمن اذا أنكر ما اجمع عليه الإماميّة بمعنى انّه علم ذلك بحيث دخل فيه قول المعصوم ثم أنكر، يكفر ويرتد بانكاره الاجماع الذي دخل فيه المعصوم عليه السّلام كاجماع جميع المسلمين بالنسبة اليهم، وهو ظاهر.

بل قد عرفت انّ انكار المسألة الخفيّة اذا كان هو عالماً بها يكون انكارها كفراً فكيف انكار ما أجمع عليه الإماميّة، وانكار قول من يعتقد وثبت عنده عصمته.

....

نعم ذلك ليس بكفر عند من لم يعتقد ولم يثبت عنده ذلك كانكار المخالفين احد الائمة عليهم السّلام، بل تقديم أمير المؤمنين عليه السّلام أيضاً، بخلاف انكار إمامته مطلقاً، فانّه موجب للكفر والارتداد، وكذا بغض أهل البيت عليهم السّلام الّا من يدّعي ذلك شبهة وكلّ ذلك ظاهر، الحمد لله.

وكأنّه الى ذلك اشار الشيخ رحمه الله على ما نقل عنه في شرح الشرائع قال: وامّا مخالف ما اجمع عليه الاصحاب خاصّة فلا يكفر قطعاً وان كان ذلك عندهم حجّة فما كلّ من خالف حجّة يكفر خصوصاً الحجّة الاجتهاديّة الخفيّة، ثم قال: وقد اغرب الشيخ رحمه الله حيث حكم في بعض المسائل بكفر مستحلّ ما اجمع عليه الأصحاب.

وقد عرفت انّه ما اغرب الشيخ، فانّ انكاره اجماع الاصحاب بالنسبة الى الاماميّ انكار المعصوم بعد ثبوت عصمته باعتقاده فرده وانكاره منه كردّ النبي صلّى الله عليه وآله، وانّه لا فرق بين انكار اجماع المسلمين واجماع الاصحاب، اذ لابد من حصول العلم بحقيّته حتى يثبت كفر المنكر والّا لم يثبت وهو ظاهر وقد مرّ وجهه مراراً.

وكانّه فهم أن الشيخ يريد انكار المخالف أو الاجماع الظني.

ويحتمل ان يكون مراد الشيخ ما ذكرناه من كون الاجماع يقينيّاً أو المنكر إماميّاً، وانّه معلوم انّ الشيخ ما ادّعى ذلك في الاجماعات، الاجتهادية الخفيّة بالنسبة إلى المخالف أيضاً والمنكر.

وقال أيضاً: مستحلّ المحرّم ان كان ثبوته معلوماً من الشرع ضرورة لا شبهة في كفره لانّه حينئذٍ رادّ للشرع الذي لايتحقق الاسلام بدون قبوله ولو بالاعتقاد وان كان مجمعاً عليه بين المسلمين ولكن لم يكن ثبوته ضرورياً فمقتضى عبارة المصنف وكثير من الاصحاب الحكم بكفره أيضاً، لانّ إجماع جميع فرق المسلمين

....

عليه موجب ظهور حكمه فيكون امره كالمعلوم.

ويشكل بانّ حجّية الاجماع ظنيّة لا قطعيّة، ومن ثم اختلف فيها وفي جهتها ونحن لا نكفّر من ردّ أصل الاجماع فكيف نكفر من ردّ مدلوله، فالأصح اعتبار القيد الاخير(١) وانت ـ بعد الاطلاع على ما تقدم من التحقيق ـ عرفت ما فيه من انّه لابد من العلم، سواء كان القيد الأخير ام لا، وانّ مجرده لا يكفي في الكفر، وان عدم الشبهة إنّما هو مع العلم، والّا ففيه الشبهة.

وكأنه بالحقيقة لافرق بينهما.

وانّ الاجماع لما كان مظنّة العلم، قالوا بكفر منكره، وكذا مع قيد الضرورة الّا انّه اقرب.

وأن ردّ شيء من الشرع انما يكون ردّ الشرع الموجب للكفر، بعد الثبوت لا قبله.

وامّا الاشكال لما ذكره، فهو غير ظاهر أيضاً، لانّ الاجماع ايضاً حجّة قطعيّة عندنا، بل عند بعضهم وصرّح في شرح العضدي أيضاً،فتأمّل.

وان ليس الاختلاف في حجيّته بعد العلم بتحققه كيف وعندنا الامام عليه السّلام داخل فيه فانكاره انكار الامام عليه السّلام فهو انكار النبيّ صلّى الله عليه وآله وردّ للشرع.

وعندهم خطأ كلّ الامة محال، فانكاره ردّ للشرع في نفس الأمر وقد قال: انّه كفر.

وانّ الاختلاف في جهة حجيّته، لا يستلزم عدم كفر منكره.

وانّه انما يقولون بكفر منكر الاجماع اذا تحقق وكان قطعياً لا مطلق الاجماع، فاذا

---

(١) يعني بالاخير كونه ضرورياً.

....

كان قطعياً ـ مثل الاجماع على ان الصلاة واجبة، والركوع فيها واجب ونحو ذلك ـ فالظاهر كفر منكره، ولا يلزم من عدم تكفير منكر اصل الاجماع عدم تكفير منكر مدلوله بعد ثبوته، فتأمّل.



المقصد السادس

في السرقة

وفيه مطالب:

الأوّل: السارق.

وشرطه البلوغ، فالصبيّ يؤدّب وإن تكرّر منه.

قوله: «وشرطه البلوغ الخ» أي شرط الركن الأوّل من السرقة ومن السارق، البلوغ، فلو سرق الصبي فلا حدّ عليه أصلاً وان فعل مرّة بعد اخرى وهكذا، بل يؤدّب لدفع الفساد واصلاحه لرفع القلم(١) عنه حتّى يبلغ، وللأصل، ولانّه لا تحريم ولا وجوب عليه، فلاحدّ، فانه فرعه، ولانّه لا شيء عليه من الاحكام، فكذا الحدّ، فتأمّل.

وهذا هو المشهور بين المتأخرين حتّى لم يشر المصنّف هنا الى الخلاف أيضاً.

---

(١) راجع الوسائل باب ٨ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣١٦.

....

لكن قد ورد اخبار كثيرة بحدهم الّا انّها مختلفة، ولننقل المعتبرة منها.

وهي حسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا سرق الصبيّ عفي عنه، فان عاد عزّر، فان عاد قطع أطراف الاصابع، فان عاد قطع اسفل من ذلك، وقال: أُتي عليّ عليه السلام بغلام يشك في احتلامه فقطع أطراف الأصابع(١).

يمكن كونها فيمن يمكن، بان بلغ ولم يعلم فيكون حكمه هذا، فتأمّل.

وصحيحة عبدالله بن سنان، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن الصبيّ يسرق؟ قال: يعفى عنه مرّة ومرّتين ويعزّر في الثالثة، فان عاد قطعت اطراف أصابعه، فان عاد قطع اسفل من ذلك(٢).

وصحيحة محمّد بن مسلم، عن احدهما عليهما السّلام قال: سألته عن الصبيّ يسرق؟ قال: اذا سرق مرّة وهو صغير عفي عنه (فان عاد عفي عنه - كا)، فان عاد قطع بنانه، فان عاد قطع اسفل من بنانه فان عاد قطع اسفل من ذلك(٣).

وصحيحة صفوان بن يحيى، عن اسحاق بن عمار، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: الصبيان اذا أُتي بهم عليّاً (عليّ - خ ل ئل) عليه السّلام قطع أناملهم من اين يقطع؟ قال (فقال - ئل): من المفصل(٤) مفصل الأنامل.

وصحيحة عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السّلام في الصبيّ يسرق؟ قال: يعفى عنه مرّة، فان عاد قطعت أنامله أو حكّت حتّى تدمى، فان عاد قطعت أصابعه، فان عاد قطع اسفل من ذلك(٥).

---

(١) الوسائل باب ٢٨ حديث ٢ و٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٣.

(٢) الوسائل باب ٢٨ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٢.

(٣) الوسائل باب ٢٨ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٣.

(٤) الوسائل باب ٢٨ حديث ٥ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٣.

(٥) الوسائل باب ٢٨ حديث ٧ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٤.

....

وغيرها من الاخبار الضعيفة كثيرة.

وينبغي العمل بالمعتبرة، والجمع بينها بوجه إن امكن، والّا فالعمل بالراجح بوجه ونقل عن نهاية الشيخ ومختلف المصنف انّه يعفى عنه أوّلاً، فان عاد أدّب، حُكت(١) أنامله حتّى تدمى فان عاد قطعت أنامله، فان عاد قطع كما يقطع الرجل.

وقال في الاستبصار-في الجمع بين الاخبار-: اذا تكرر منهم الفعل دفعات كان عليهم القطع مثل ما على الرجل في أوّل دفعة ولم يجب عليهم القطع في اوّل مرّة.

ولا يخفى ان استخراج هذا من الاخبار بالجمع بينها مشكل، فتأمّل.

ويمكن ان يقال: لابدّ من العفو مرّة واحدة، فانّ الاخبار مشتركة فيها ثم يجوز العفو مرّة اخرى، لما في بعضها من العفو مرّتين، ويجوز عدمه والتعزير حينئذٍ ولو بالحكّ والادماء أو قطع بعض الأنامل كما في بعض الاخبار ثم ان عاد قطع اسفل من ذلك، ثم بعد العود يقطع من تحته.

ويحتمل كون هذا هو القطع الكبير.

وينبغي أن يكون هذه في المرّة الخامسة للعفو مرّتين، فيكون التعزير بالحك ونحوه في الثالثة، ثم القطع اسفل من ذلك رابعة ثم القطع الحقيقي في المرّة الخامسة، فلابدّ من ارتكاب القطع في الجملة للنصوص الصحيحة الصريحة، ودفعاً للفساد، وانّه نوع تعزير وتأديب، ولا شك في تجويز ذلك.

---

(١) هكذا في النسخ كلها مخطوطة ومطبوعة ولا يخفى اضطراب العبارة فالأولى نقل عبارة نهاية الشيخ قال: ومتى سرق من ليس بكامل العقل بان يكون مجنوناً أو صبياً لم يبلغ -وان نقب وكسر القفل- لم يكن عليه قطع، فان كان صبياً عفي عنه مرّة، فان عاد أُدب، فان عاد ثالثة حكت اناملـه حتى تدمى، فان عاد قطعت أنامله، فان عاد بعد ذلك قطع اسفل من ذلك كما يقطع الرجل سواء (انتهى).

والعقل،فلا حدّ على المجنون.

وارتفاع الشبهة، فلو توهم الملك فبان الخلاف.

والظاهر أنّ هذا في الصغير المميّز تمييزاً تامّاً، مثل كونه بعد سبع سنين، وكون القطع بعد تسع سنين.

لرواية محمّد بن مسلم، قال: سألت أباجعفر عليه السّلام عن الصبيّ يسرق؟ فقال: ان كان له سبع أو أقل دفع عنه، فان عاد بعد السبع سنين قطعت بنانه أو حُكّت حتّى تدمى، وان عاد قطع منه اسفل من بنانه، فان عاد بعد ذلك وقد بلغ تسع سنين قطعت يده ولا يضيّع حدّ من حدود الله(١).

(وشرطه الثاني) العقل، فلا يحدّ المجنون إذا سرق حال جنونه، سواء كان ادواراً أو مطبقاً.

ولو سرق حال افاقته ثم جُنّ فالاستصحاب يقتضي عدم السقوط.

ويحتمل السقوط لعموم مثل (وعن المجنون حتى افاق)(٢)، فتأمّل.

ويحتمل التفصيل بانّه ان كان ذا شعور يدرك، يقطع والاّ فلا.

وكذا يمكن ان يقال ذلك في تأديب الذي سرق حال جنونه وكونه منوطاً بحكم الحاكم، يغني عن البحث، فان رأي الحاكم كونه بحيث ينزجر ويحصل به نفع، فعل، والاّ فلا.

قوله: «وارتفاع الشبهة الخ» ثالث الشروط عدم الشبهة أي عدم شيء يكون موجباً لعدم كونه سرقة، مثل ان يتوهم انّ الذي يأخذه ملكه وظهر خلاف ذلك وكان مال الغير، فلا حدّ، لدرء الحدود بالشبهات.

وكذا لو اخذ خفية من المال المشترك بينه وبين الغير بظن ان الذي يأخذه نصيبه وحصته وكان زائداً ولو كانت الزيادة قدر النصاب.

---

(١) الوسائل باب ٢٨ حديث ١٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٥.

(٢) لاحظ الوسائل باب ٤ حديث ١٠ من ابواب مقدّمة العبادات ج١ ص٣٢.

....

وكذا الغنيمة، فاذا سرق غانم من غنيمة دار الحرب شيئاً، لا حدّ عليه وان كان ما اخذه زائداً على حصّته بمقدار النصاب، لما تقدم من الشبهة.

ورواية محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قضى عليّ عليه السّلام في رجل اخذ بيضة من المغنم (المقسم-خ ل ئل) وقالوا: قد سرق إقطعه؟ فقال: إنّي لم اقطع أحداً له فيما اخذ شريك (شرك -خ ل ئل)(١).

ورواية مسمع بن عبدالملك، عن أبي عبدالله عليه السّلام انّ عليّاً عليه السّلام أُتي برجل سرق من بيت المال فقال: لا تقطعه (لايقطع-خ ئل) فان له فيه نصيباً(٢).

ورواية السكوني عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال عليّ عليه السّلام: أربع لا قطع عليهم، المختلس، والغلول، ومن سرق من الغنيمة،وسرقة الأجير لانّها خيانة(٣).

وهذا الحكم هو المشهور، والاخبار ضعيفة ولكن مؤيّدة لما تقدم من اسقاط الحد بالشبهات إلّا أنه قد دلّ بعض اخبار أُخر على ثبوت الحدّ في المغنم.

مثل صحيحة عبدالرحمان بن أبي عبدالله، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن البيضة التي قطع فيها أمير المؤمنين عليه السّلام؟ قال: (فقال-خ ئل) بيضة حديد سرقها رجل من المغنم فقطعه(٤).

كأنّها كانت مقدار ما يوجب الحدّ.

وحملها في الاستبصار على كون ذلك الرجل ممن لم يكن له في المغنم

---

(١) الوسائل باب ٢٤ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٨.

(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٨.

(٣) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٣.

(٤) الوسائل باب ٢٤ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤١٨.

....

نصيب، وقال: على ان الذي يسقط عنه القطع اذا سرق بمقدار ماله او مزيد عليه باقل ممّا يجب فيه القطع.

فاما إذا زاد على نصيبه بمقدار مايجب فيه القطع، وجب قطعه على كل حال.

يدل على ذلك ما في رواية ابن سنان، عن أبي عبدالله عليه السّلام: (وان كان الذي سرق) أي الغانم (من المغنم اكثر ماله بقدر ثمن مَجنّ قطع وهو صاغر، وثمن مَجنّ ربع دينار)(١).

وما رواه يونس بن عبدالرحمان، عن عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قلت له: رجل سرق من المغنم ايش الذي يجب عليه القطع؟ قال: ينظر كم الذي نصيبه؟ فان كان الذي اخذ اقلّ من نصيبه عُزّر، ودفع إليه تمام ماله وان كان اخذ مثل (ماله ـ خ) الذي له فلا شيء عليه، وان كان الذي أخذ فضلا بقدر ثمن مجن وهو ربع دينار قطع(٢).

هذه كأنّها صحيحة اذ الطريق الى يونس(٣) قالوا: صحيح، ويونس أيضاً ثقة على الظاهر وان كان في الطريق عبيدي وفيها كلام (و ـ خ) مفصّلة فيجب حمل غيرها عليها والشيخ قائل به ولكن بقي درء الحد بالشبهة وكأنّ هنا ليس كذلك اذ يمكن كونها فيمن علم انّها (ان الزيادة ـ خ) على نصيبه موجبة للحدّ فلا يكون شبهة أو يخرج عن عموم (ادرأوا)، ولو كان سندها نقيّة من غير كلام فيه، كان جيّداً، فتأمّل.

(١) الوسائل باب ٢٤ ذيل حديث ٦ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٩.

(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٩.

(٣) طريق الحد طريق الحديث الى يونس كما في مشيخة التهذيب والاستبصار هكذا: وما ذكرته في هذا الكتاب عن يونس بن عبدالرحمان فقد اخبرني به الشيخ أبوعبدالله محمّد بن محمّد بن النعمان، عن أبي جعفر محمّد بن علي بن الحسين عن أبيه ومحمّد بن الحسن عن سعد بن عبدالله والحميري وعلي بن إبراهيم بن هاشم، عن إسماعيل بن مرّار وصالح بن السندي عن يونس بن عبدالرحمان.

أو سرق من المشترك مايظنّه نصيبه فزاد فلا قطع، وكذا الغنيمة،أو سرق ملك نفسه من المستأجر والمرتهن.

وهتك الحرز منفرداً أو مشاركاً، فلو هتك غيره واخرج هو فلا قطع.

قوله: «أو سرق ملك نفسه الخ» أي وكذا لا حدّ على من اخذ سرّاً من عند الغير وان كان في يده على وجه شرعي مثل ان يأخذ دابّته التي آجرها غيره.

وكذا لو اخذ ماله الذي ارتهنه عند شخص من تحت يده خفية.

ودليله واضح(١)، فانّ ذلك شبهة واضحة للاسقاط، ولانّ ذلك ليس سرقة، وعلى تقدير تسليم ذلك ليس بموجب، فانّ الغرض من الحدّ حفظ اموال الناس، ولانّ في الروايات: (يعطى مال الناس ويقطع)(٢).

قوله: «وهتك الحرز الخ» رابع الشروط أن يأخذه من حرزه يعني يكون المال المأخوذ في موضع يكون حرزاً له عادة، لانّه معنى السرقة.

ويدلّ عليه خبر طلحة عنهم عليهم السّلام، عن أمير المؤمنين عليه السّلام قال: ليس على السارق قطع حتّى يخرج السرقة (بالسرقة ـ ئل) من البيت(٣).

ويكون هو هتك الحرز وحده الّا مع غيره فلو هتكه أحد واخذه هو لم يكن على احدهما قطع إمّا على غير الآخذ، فلعدمه، وإمّا عليه فلعدم أخذه من الموضع الذي كان حرزاً له عادة.

وكذا لو اخذ احد الدراهم والدنانير المخطوطة(٤) عند شخص، لا يقطع ونحو ذلك.

---

(١) في نسختين (غير واضح) بدل واضح والصواب ما اثبتناه.

(٢) لاحظ الوسائل باب ١٠ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٠.

(٣) الوسائل باب ٨ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٩.

(٤) هكذا في النسخ فتأمّل في المراد.

....

كأنّ الدليل عليه هو الاجماع والاخبار.

مثل رواية النوفلي، عن السكوني، عن أبي جعفر، عن أبيه، عن علي عليهم السّلام قال: كلّ مَدخل يدخل فيه بغير اذن فسرق منه السارق، فلا قطع عليه يعني الحمامات والخانات والارحيّة(١).

وكذا روايته عنه عليه السّلام بهذا الاسناد، قال: لا يقطع الّا من نقّب بيتاً أو كسر قفلاً(٢).

وتدلّ عليه أيضاً الأخبار التي تدلّ على عدم القطع على الاجير والضيف، لانهما امينان خائنان لا سارقان، فان المال لا يحفظ عنهما فما اخذا من الحرز، فتأمّل مثل (وكيل خان مالاً في يده)(٣) وسيجيء.

ورواية السكوني أيضاً، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: اتى أمير المؤمنين عليه السّلام بطرار(٤) وقد طر دراهم من كُمّ رجل فقال: ان كان طر من قميصه الأعلى لم اقطعه، وان كان طر من قميصه الداخل (السافل ـ خ) قطعته(٥).

ومثله رواية مسمع، عن أبي عبدالله عليه السّلام، عن أمير المؤمنين عليه السّلام(٦) ويدلّ عليه أيضاً بعض الأخبار العامّة(٧).

ولكن يدلّ على عدم الاشتراط ظاهر الآية، وعمومات الاخبار

---

(١) الوسائل باب ١٨ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٩.

(٢) الوسائل باب ١٨ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٩.

(٣) راجع الوسائل باب ١٤ و١٧ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٦.

(٤) الطرّار هو الذي يقطع النفقات ويأخذها على غفلة من اهلها من الطرّ بالفتح والتشديد القطع (مجمع البحرين).

(٥) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٤.

(٦) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ بالسند الثاني ج١٨ ص٥٠٤.

(٧) راجع سنن أبي داود ج٤ باب القطع في الخلسة والخيانة ص١٣٨.

....

وخصوصها.

مثل رواية اسحاق بن عمار، عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجل سرق من بستان عِذقاً(١) قيمته درهمان؟ قال: يقطع به(٢).

وما في صحيحة جميل بن درّاج قال: اشتريت انا والمعلّى بن خنيس طعاماً بالمدينة فأدركنا المساء قبل ان ننقله فتركناه في السوق في جواليقه فانصرفنا، فلمّا كان من الغد غَدوْنا الى السوق، فاذا اهل السوق مجتمعون على اسود قد اخذوه وقد سرق جوالقاً من طعامنا فقالوا لنا: انّ هذا قد سرق جوالقاً من طعامكم فادفعوه الى الوالي فكرهنا ان نتقدم على ذلك حتّى نعرف رأي أبي عبدالله عليه السّلام، فدخل المعلّى على أبي عبدالله عليه السّلام فذكر ذلك له فأمرنا ان نرفعه فرفعناه فقطع(٣)، فتأمّل.

ورواية الفضيل بن يسار عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: اذا اخذ الرجل من النخل والزرع قبل ان يصرم فليس عليه قطع، فاذا صرم النخل واخذ وحصد الزرع فاخذ، قطع(٤).

وما في حسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن الرجل يأخذ اللص يرفعه أو يتركه؟ فقال: إنّ صفوان بن أُميّة كان مضطجعاً في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج يهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع إليه فقال: من ذهب بردائي؟ فذهب يطلبه فاخذ صاحبه فرفعه الى النبيّ صلّى الله عليه وآله

(١) كفلس النخلة بحملها واما العذق بالكسر فالكباسة وهي عنقود التمر والجمع اعذاق كاحمال ومنه. ماقام لي عذق بيثرب، والعذق المذلّل الذي وضع على جريدة النخل (مجمع البحرين).

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ١٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٦.

(٣) الوسائل باب ٣٣ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٣١.

(٤) الوسائل باب ٢٣ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٧.

....

فقال النبي صلّى الله عليه وآله: اقطعوا يده، فقال صفوان: يقطع يده من اجل ردائي يا رسول الله؟ قال: نعم، فقال: انا اهبه (فانا ـ ثل) له فقال رسول الله صلّى الله عليه وآله: فهلا كان قبل ان ترفعه اليّ؟ قلت: فالامام بمنزلته اذا رفع اليه؟ قال: نعم، قال: وسألته عن العفو قبل ان ينتهي الى الامام؟ فقال: حسن(١).

هذه تدلّ على كون العفو حسناً وان كان المعفوّ عنه فاسقاً.

وانّ العفو بعد الرفع، لا ينفع.

وانّ الامام والنبيّ (صلوات الله عليهما) فيه سواء.

ولعلّ الرداء كان يسوى نصاب القطع، وتحقيق ذلك سيجيء.

وصحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: يقطع السارق في كلّ شيء بلغ قيمته خمس دينار ان سرق من سوق أو زرع (أو ضرع ـ خ) أو غير ذلك(٢).

وحملها الشيخ (تارة) على التقيّة من جهة اشتمالها على خمس دينار و(تارة) على انّه قد تكون هذه مختصة بمن يرى الامام المصلحة في القطع في خمس دينار، وقال: فيكون ذلك نهاية مايقتضي (مايقتص ـ خ) ولا يقتصّ بأقلّ من ذلك.

وأيّده بما رواه محمّد بن مسلم، قال: قال أبو جعفر عليه السّلام: ادنى مايقطع فيه يد السارق خمس دينار، والخمس آخر الحدّ الذي لايكون القطع في دونه، ويقطع فيه وفيما فوقه(٣).

فلو لم يكن اجماع على شرط الحرز لامكن القول بعدمه.

وعلى تقدير الاشتراط، فهو المتعارف بمعنى انّه كلّ موضع يقال: انّه حرز

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٩.

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ١٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٥.

(٣) الوسائل باب ٢ حديث ١٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٥.

وإخراج المتاع بنفسه أو بالشركة إمّا بالمباشرة أو بالتسبيب كوضعه على دابّة أو جناح طائر أو على وجه الماء أو أمره للصبيّ باخراجه.

ولو نقب واخرج في ليلة اخرى قطع الّا مع إهمال المالك بعد اطلاعه.

لمثل هذا المتاع فهو حرز له، مثل الاصطبل للدواب، والبيوت للظروف والفروش، ولكن الظاهر مع الغلق.

ويحتمل كفاية وجود الناظر(١) وعلى هذا القياس، البواقي.

ويحتمل ان يكون المراد حرز الوديعة، فعموم الأدلّة يقتضي العدم الّا فيا ثبت انّه ليس بحرز بالاجماع ونحوه،فتأمّل.

قوله: «واخراج المتاع بنفسه الخ» وخامس الشروط أنّه لابد أن يخرج الهاتك إمّا بنفسه أو شركة غيره إمّا بالمباشرة، مثل أن يأخذ بيده، أو يأخذ مع غيره بيده فيخرجه، أو بأن يعلّقه على حبل في الحرز ثم يجرّ الحبل حتّى يخرجه، أو على دابّة ثم جرّ الدابة، أو علّقه على جناح طائر ثم اخرج الطائر أو رماه في الحرز على الماء فاخرجه الماء أو امر الصبي أو اعطاه للصبي فأخرجه الصبيّ.

قوله: «ولو نقب واخرج الخ» أي لو هتك بان نقب الحائط في ليلة ثم اخرج المتاع من حرز في ليلة اخرى، النصاب، قطع يده، لصدق السرقة، الموجب للحدّ مع شرائطها الّا ان يطلع المالك على هتك الحرز والنقب ولم يسدّه، فانّه حينئذٍ لا قطع عليه لو اخرجه بعد ذلك، لانه ما اخرجه من الحرز، فانّ ذلك بمنزلة ان يخلّي المالك المال اوّلاً في ذلك الموضع مع عدم كونه حرزاً فلا يوجب شيئاً، وهو ظاهر.

---

(١) زاد في بعض النسخ التي عندنا بعد قوله قدّس سرّه: (الناظر): فانه عادة.

ولو اشتركا في النقب والاخراج قطعا ان بلغ نصيب كلّ واحد نصاباً.

ولو اشتركا في النقب واخرج احدهما، اختص بالقطع.

ولو اخرجه احدهما الى حدّ النقب فادخل الآخر يده فاخرجه، قطع خاصّة.

ولو اخرجه الأوّل الى ظاهر النقب فأخذه الآخر قطع الأول خاصّة.

قوله: «ولو اشتركا في النقب الخ» أي لو اشترك اثنان في هتك الحرز بان نقبا جميعاً، الحائط فاخرجا معاً متاعاً، قطع يداهما معاً ان كان نصيب كلّ واحد منهما نصاباً أي يكون ما اخرج بحيث لو قسم بينهما يكون ما وصل الى كلّ واحد منهما ربع دينار ليصدق على كلّ واحد سرقة مايوجب الحدّ، فانه لو كان نصيب كلّ واحد اقلّ لم يصدق عليه انه سرق نصاباً.

وان هتكا معاً واخرج النصاب احدهما فقط دون الآخر يقطع مخرج النصاب لصدق اخراج النصاب من الحرز الموجب للحدّ ولا يضرّ اشتراك الآخر في الهتك كما مضى انه لو هتكا واخرجا قطعاً، اذ الاستقلال في الهتك ليس بشرط للاصل وصدق السرقة الموجبة للحدّ بدونه ولا يقطع الآخر لعدم الاخراج، وهو ظاهر.

ولو نقبا جميعاً واخذ احدهما وجاء به الى حدّ النقب وما ادخله فيه واخرجه الآخر يقطع المُخرج لصدق السرقة الموجبة دون الآخر لعدم اخراجه عن الحرز، لا استقلالاً، ولا شركة.

ولو نقبا واخرجه احدهما الى ظاهر النقب أي اخرجه عنه بالكلّية واخذه الآخر بعد ذلك وذهبا به قطع الأوّل خاصّة دون الثاني لتحقق السرقة الموجبة منه

ولو جعله في وسط النقب فاخذ آخر،فالاقرب سقوط القطع عنهما، اذ لم يخرجه كلّ منهما عن كمال الحرز.

دون الثاني، لأخذه من غير الحرز.

ولو نقبا ووضعه احدهما في وسط النقب،واخذه بعد ذلك الآخر، فذكر الاصحاب احتمالات ثلاث:

(١) قطعهما معاً لتحقق الاخراج من الحرز منهما.

(٢) والأخير لحصول كمال الاخراج منه.

(٣) وعدم قطع احد وهو الاقرب عند المصنف، لعدم تحقق الموجب من كلّ واحد، اذ النقب ليس بموجب، واحدهما ما اخرج من الحرز بالكلّية فانّ الأوّل ما اخرجه من الحرز، ولهذا لو لم يخرجه الآخر ما يقطع الاول جزماً، بل وضعه في وسط النقب فهو غير مخرج عن الحرز، والآخر أيضاً كذلك، فانّه ما اخرجه من الحرز، بل اخذ بعد ان اخرج عنه بعضه.

ويمكن ان يقال: يقطع الأوّل، لأنّه اخرجه عن الحرز بالكلّية، اذ النقب ليس بحرز، فانّ الحرز ما وراءه، وهو ظاهر فان الحرز بعد الحائط، والنقب في الحائط، وهو ليس بحرز.

هذا إذا ادخل كلّه في النقب بحيث ما بقي شيء منه في داخل الدار.

وان لم يدخله كان القطع على الثاني وان اخرج بعضه من الدار وبقي بعضه فيها وبعضه في النقب فاخرج الآخر منه قطع يداهما معاً، لانّهما أخرجاه عن كمال الحرز فهو مثل ما اذا قبضاه معاً واخرجاه عن الحرز معاً.

ويحتمل قطع الثاني فانّه حمل اخراجه ولم يتحقق الاخراج التام الّا منه.

ويحتمل قطع الأوّل فقط، لانّه الذي اخرجه عن الحرز، فانّ المال اذا كان بعضه في الحرز وبعضه خارجاً وكان امراً واحداً متصلاً، لم يكن في الحرز ولهذا لو وضع المال هكذا واخذه السارق، فالظاهر عدم قطعه، لعدم اخذه من الحرز، فانّ

ولو اكل في الحرز أو ابتلع جوهرة ولم يقصد الانفصال عنه، فلا قطع.

ولو قصد قطع.

ويشترط أن لا يكون والداً من ولده، فانه لا قطع.

المحروز هو الذي يكون كلّه في الحرز، فتأمّل.

قوله: «ولو اكل في الحرز الخ» أي لو اكل شخص في الحرز متاعاً كان قيمته نصاباً ـ مثل النبات والسكر أو الحلاوة أو بعض المعاجن والتراكيب ـ أو ابتلع جوهرة ولم يقصد بذلك إخراج الجوهرة وانفصاله عنه، فلا قطع عليه، إذ الاكل ليس بسرقة واخراج مال عن الحرز الموجب للقطع، بل هو اتلاف، فهو ضامن (لردّ ـ خ) يؤدّي القيمة ويؤدّب، وهو ظاهر.

وكذا ابتلاع الجوهرة مع عدم القصد، بل هو أيضاً اكل، واتلافها في الحرز ليس بسرقة والموجب هو السرقة.

ويحتمل ذلك ان كانت عادتها الخروج، وهو بعيد، لانه يدّعي عدم قصد الاخراج فهو شبهة ويدرأ بها الحدّ.

وامّا إذا قصد الاخراج بذلك والانفصال بعده، فهو اخراج عن الحرز، فانّ الابتلاع حينئذٍ بمنزلة وضعها على الدابة وجناح الطير، فان ذلك من حيل الوسائل للاخراج وأحد طرق الاخراج، وهو ظاهر.

ويمكن ان يصبر حينئذٍ، فان خرج وقيمته ما نقص عن النصاب يقطع، وإلّا فلا، فتأمّل.

قوله: «ويشترط ان لا يكون الخ» من جملة شرائط القطع ان لا يكون السارق والد المسروق ماله، فانّ الأب ان سرق مال ولده لا يقطع به وان اجتمع فيه باقي الشرائط.

وبالعكس يقطع، وكذا تقطع الأم لو سرقت مال الولد.
وان يأخذ سرّاً، فلو اخذه قهراً أو بالخيانة لوديعته، فلا قطع.

لعلّ دليله الاجماع المخصص لعموم الكتاب والسنة، وما سبق، قوله صلّى الله عليه وآله لمّا ادّعى عليه ولده، للولد: (انك ومالك لابيك)(١).

ولانّه لو قتله لا يقتل به فلا يقطع يده بيده فكيف يقطع يده بماله؟!

وامّا دليل القطع لو سرق الولد من ماله أو سرقت الأم من مال ولدها، وكذا سائر الاقارب، فهو عموم الكتاب والسنة والاجماع من غير مخصّص ثابت، وما سيجيء ممّا يدلّ على عدم قطع الولد، والاخ، والاخت، على(٢) عدم الحرز عنهم.

قوله: «وان يأخذ سرّاً الخ» من شرائطه اخذ المال سرّاً.

لو قدمه كان أولى، ولو اهمله لكان ممكناً أيضاً فافهم.

لان السرقة أخذ المال خفية، فلو اخذه قهراً أو بالاختلاس، والطرّ أو بالخيانة لوديعة وغيرها، فلا قطع لانّ الموجب هو السرقة وهما ليسا منها (منه ـ خ).

ويدلّ أيضاً على عدم قطع الآخذ قهراً ما سيجيء من أدلّة حكم المحارب.

وعلى عدمه بالخلس والطر أيضاً رواية أبي بصير، عن احدهما عليهما السّلام قال: سمعته يقول: قال أمير المؤمنين عليه السّلام: لا اقطع في الدغارة المعلنة وهي الخلسة ولكن اعزّره(٣).

ورواية محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام في رجل اختلس ثوباً من السوق، فقالوا: قد سرق هذا الرجل فقال: إني لا اقطع في الدغارة المعلنة، ولكن اقطع من يأخذ ثم يخفي(٤).

---

(١) الوسائل باب ٧٨ ذيل حديث ١ من ابواب ما يكتسب به ج١٢ ص١٩٤.

(٢) هكذا في النسخ كلّها مخطوطة ومطبوعة والظاهر حذف كلمة (محمول) كما لا يخفى.

(٣) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٢.

(٤) الوسائل باب ١٢ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٣.

....

لعلّ في جوابه عليه السّلام اشارة إلى ان هذا ليس بسرقة.

ورواية عبدالرحمان بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: ليس على الذي يسلب (يستلب ـ ئل) قطع وليس على الذي يطرّ الدراهم من ثوب، قطع(١).

ومضمرة سماعة، قال: قال: من سرق خلسة اختلسها (خلسها ـ خ ئل) لم يقطع، ولكن يضرب ضرباً شديداً(٢).

ورواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: أُتي أمير المؤمنين عليه السّلام بطرّار قد طر بدراهم (دراهم ـ خ ئل) من كُمّ رجل، قال: فقال: ان طرّ من قيصه الأعلىٰ لم اقطعه، وان كان طر من قيصه الداخل (السافل ـ خ ل) قطعته(٣).

ومثله رواية مسمع(٤).

لعلّ المراد انه ان اخذ خفية من التحت قطعت، لانه سرق (سرقه ـ خ ل) من الحرز.

ورواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام: اربعة لا قطع عليهم، المختلس، والغلول، ومن سرق من الغنيمة، وسرقة الاجير فانّها خيانة(٥).

فيه عدم القطع في الاجير والاخذ من الغنيمة للشركة والخيانة.

---

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٤.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ٥ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٤.

(٣) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٤ بالسند الاول.

(٤) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٤ بالسند الثاني.

(٥) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٣.

....

وفي رواية اخرى انّ أمير المؤمنين عليه السّلام اُتي برجل اختلس دُرّة من اذن جارية، قال: هذه الدغارة المعلنة فضربه وحبسه(١).

لعلّ الحبس لانّه عليه السّلام رآى المصلحة في ذلك.

وتدلّ على عدم القطع في الخيانة، الروايات، مثل صحيحة سليمان بن خالد، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام، عن الرجل يستأجر أجيراً فيسرق من بيته فهل يقطع يده؟ قال: هذا مؤتمن ليس بسارق، هذا خائن(٢).

وحسنة محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: الضيف اذا سرق لم يقطع، وان (اذا ـ خ ل ئل) اضاف الضيف ضيفاً فسرق قطع ضيف الضيف(٣).

لعلّ سبب قطع ضيف الضيف تحقق السرقة المشترطة مع عدم الامانة.

وفي مضمرة سماعة، قال: سألته عمن (عن رجل ـ ئل) استأجر أجيراً فأخذ الأجير متاعه، فسرقه؟ قال: (فقال ـ ئل) هذا مؤتمن ثم قال: الاجير والضيف امناء ليس يقع عليهم حدّ السرقة(٤).

وحسنة أبي بصير قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام، عن قوم اصطحبوا في سفر، رفقاء فسرق بعضهم متاع بعضه؟ فقال: هذا خائن لايقطع ولكن يتبع بسرقته وخيانته.

قيل له: فان سرق من (منزل ـ خ) أبيه؟ فقال: لا يقطع، لانّ ابن الرجل لايحجب عن الدخول الى منزل أبيه، هذا خائن، وكذلك ان اخذ سرق من منزل

---

(١) الوسائل باب ١٢ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٣.

(٢) الوسائل باب ١٤ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٦.

(٣) الوسائل باب ١٧ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٨.

(٤) الوسائل باب ١٤ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٦.

ولا فرق بين المسلم والكافر والحرّ والذكر وغيرهم.

ولا يقطع الراهن، ولا المؤجر، ولا (يقطع ـ خ) عبد المسروق

اخيه أو اخته ان كان يدخل عليهم لايحجبانه عن الدخول(١).

كأنّ عدم قطع هؤلاء لعدم الحجب، بناء على عدم الحرز، فانّه اذا لم يحجبوا عن الدخول دائماً فهم اكثر الأوقات يدخلون، وان اخذوا شيئاً لم يأخذوه عن حرزه وحفظه عنهم فهي تدلّ على اعتبار الحرز في الجملة.

ولا ينافي ماتقدم من قطع الولد اذا سرق من مال أبيه.

وحسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام انه قال في رجل استأجر أجيراً فاقعده (واقعده ـ ئل) على متاعه فسرقه؟ قال: هذا مؤتمن، وقال: في رجل أتى رجلاً فقال: أرسلني فلان اليك لترسل إليه بكذا وكذا فاعطاه وصدّقه فلقي صاحبه، فقال له: انّ رسولك اتاني فبعثت اليك معه بكذا وكذا فقال: ما ارسلته اليك وما أتاني بشيء وزعم الرسول انّه قد أرسله وقد دفعه إليه؟ فقال: ان وجد عليه بيّنة انّه لم يرسله قطع يده ومعنى ذلك ان يكون الرسول قد أقرّ مرّة انّه لم يرسله، وان لم يجد بيّنة فيمينه بالله ما ارسلته ويستوفي الآخر من الرسول، المال، قلت: ارأيت ان زعم انّه انّما حمله على ذلك الحاجة؟ فقال: يقطع لانّه سرق مال الرجل(٢).

والظاهر ان قوله: (ومعنى) و(ان لم يجد الخ) من كلام الكافي في بيان وجه البيّنة، ولهذا لم يوجد في التهذيب فصحّ الحكم بالبينة (بالبينتين ـ خ) وظهر وجهه ولكن لم يظهر للقطع وجه، فتأمّل.

قوله: «ولا فرق بين المسلم الخ» أي لا فرق في القطع بشرائطه بين الكافر والمسلم، والحرّ والعبد، والذكر والانثى لعموم الادلة وعدم مخصّص وفارق.

قوله: «ولا يقطع الراهن ولا الموجر الخ» يعني لا يقطع مملوك انسان

(١) الوسائل باب ١٨ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٩.

(٢) الوسائل باب ١٥ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٧.

منه وان كان للغنيمة، بل يؤدّب.

ويقطع الاجير لو احرز من دونه، والضيف كذلك.

بسرقة ماله ولو كان ذلك المملوك عبداً، من الغنيمة وسرق منها ماله.

تدل عليه الاخبار، مثل صحيحة محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قال: اذا اُخذ رقيق الامام لم يقطع، واذا سرق واحد من رقيقي من مال الامارة قطعت يده، قال: وسمعته يقول: اذا سرق عبد أو اجير من مال صاحبه فليس عليه قطع(١).

وفي رواية اخرى عنه عليه السّلام موجود مثله(٢).

ومرسلة يونس، عن بعض اصحابه (عن بعض اصحابنا ـ ئل)، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: المملوك اذا سرق من مواليه لم يقطع، واذا سرق من غير مواليه، قطع(٣).

وقريب منه رواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال امير المؤمنين عليه السّلام: عبدي اذا سرقني لم اقطعه، وعبدي اذا سرق غيري قطعته وعبد الامارة اذا سرق لم اقطعه لانّه فيء(٤).

ويؤيّده الاعتبار، اذ لا فائدة في قطع المملوك فانّه زيادة تضييع للملك.

وامّا تأديبه فلارتكابه المحرّم لينزجر ولم يفعل مرّة(٥) اخرى بالسرقة كما في سائر المحرمات.

قوله: «ويقطع الأجير الخ» قد مرّ انّ الاجير والضيف لا يقطعان

---

(١) الوسائل باب ٢٩ حديث ٥ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٦.

(٢) الوسائل باب ٢٩ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٦.

(٣) الوسائل باب ٢٩ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٦.

(٤) الوسائل باب ٢٩ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٧.

(٥) هكذا في النسخ والظاهر (ولا يفعل) كما لايخفى وجهه.

والزوج والزوجة.

ولو ادّعى السارق الهبة أو الاذن أو الملكيّة قدّم قول المالك ولا قطع.

بالسرقة لعدم الحرز عنها، لانّها مؤتمنان، فلو سرق الاجير المال الذي لم يحرز عنه، لم يقطع وان كان محروزاً عن غيره.

ولو سرق المال الذي ليس في تصرّفه واحرز عنه قطع، وكذا الضيف.

وظاهر المتن انّه إذا احرز المال الذي سرقه الاجير والضيف عن غيرهما، قطعا وان لم يكن محروزاً عنهما، وفيه تأمّل، فتأمّل.

وكذا قطع الزوج اذا سرق مال زوجته الذي احرز عن غيره، وكذا الزوجة وفيه تأمّل، والتقدير والزوج والزوجة كذلك.

ويؤيّد عدم القطع في الكلّ ماتقدم.

وفي حسنة أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السّلام من عدم قطع رفقاء سفر اذا سرق بعضهم عن بعض فانّه خائن، وعدم قطع الابن والاخ والأُخت اذا كانا يدخلان ولا يحجبان(١).

قوله: «ولو ادّعى السارق الخ» اذا ادّعى السارق ان المال الذي بيده وادّعى سرقته انه وهبه صاحبه ايّاه أو أذن له في التصرف أو ادّعى انه ملكه وليس بملك المسروق منه وانكره، قدّم قوله مع يمينه، لأنّه منكر وصاحب يد سابق واخذ من ملكه، وعلى السارق بيّنة ان كانت، والّا فيحلف المنكر ويأخذ المال من يده ولكن لايثبت بذلك، السرقة الموجبة للقطع، فلا يقطع، لأنّ الاصل عدمه وعدم ثبوته شرعاً ويدرأ الحدود بالشبهات وهوظاهر.

---

(١) راجع الوسائل باب ١٨ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٨.

المطلب الثاني: (في ـ خ) المسروق

وشرطه أن يبلغ (المال ـ خ) قيمته ربع دينار ذهباً خالصاً مضروباً بسكّة المعاملة قطعاً لا باجتهاد المقوم من أيّ نوع كان المال.

قوله: «وشرطه ان يبلغ الخ» من شرائط المسروق ان يبلغ قيمته ربع دينار ذهباً ـ لافضة ـ خالصاً لا مشوباً بالغش مضروباً بسكّة معاملة يعامل بها بين الناس، لا غير مضروب مثل السبيكة، أو مضروباً بغير ضرب المعاملة بين الناس.

وبلوغ ذلك يكون قطعياً وحقيقياً، لا باجتهاد المقوّمين، من أيّ نوع كان ذلك المال المسروق، ثوباً كان أو جوهراً أو فاكهة أو غيرها ممّا يملكه المسلم.

والدليل على ذلك، الروايات بعد الاجماع المدّعى مع عدم ظهور مخالف على انّه يعتبر فيه نصاب، فعموم الآية والاخبار مخصّصة بها، فانّه لايقطع بأي شيء كان ويصدق عليه المال والسرقة في الجملة.

ومن الروايات العامّة، مثل ما روي عنه صلّى الله عليه وآله: انّه قال: يقطع اليد في ربع دينار فصاعداً.

وفي رواية اخرى: لا يقطع الّا في ربع دينار(١).

ومن الخاصّة، صحيحة محمّد بن مسلم، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السّلام: في كم يقطع السارق؟ فقال: في ربع دينار، وقال: قلت له: في درهمين؟ فقال: في ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ، قال: فقلت له: رأيت من سرق أقلّ من ربع دينار هل يقع عليه حين سرق اسم السارق؟ وهل هو عندالله سارق في تلك الحال؟ فقال: كلّ من سرق من مسلم شيئاً قد حواه واحرزه فهو يقع عليه اسم السارق وهو عندالله السارق، ولكن لا يقطع الّا في ربع دينار أو اكثر، ولو قطعت يد السارق (ايدي السراق ـ كا) فيما هو أقلّ من ربع دينار لألقيت عامّة الناس

---

(١) راجع سنن أبي داود ج٤ باب مايقطع فيه السارق ص١٣٦.

مقطعين(١).

وصحيحة يونس، عن عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: لايقطع يد السارق الّا في شيء تبلغ قيمته مجنّاً، وهو ربع دينار(٢).

ولا يضرّ الاشتراك والقطع، فانّ الظاهر انه ابن عبدالرحمان، وقالوا: الطريق اليه صحيح(٣) وان كان فيه محمّد بن عيسى وفيها قول.

وغيرهما من الاخبار المشتملة على انّه لا يقطع يد السارق الّا إذا بلغ ربع دينار، وفي اكثرها: انّ أمير المؤمنين عليه السّلام قطع يد السارق في بيضة حديد كانت قيمتها ربع دينار(٤).

وتدلّ على غيره أيضاً أخبار، مثل صحيحة أبي حمزة ـ كأنه الثمالي ـ قال: سألت ابا جعفر عليه السّلام في كم يقطع السارق؟ فجمع كفيّه ثم قال في عددها من الدراهم(٥).

وحملها الشيخ على انه كانت عدد تلك الدراهم في ذلك الوقت ربع الدينار ولا اعتبار بالدرهم، وانّما المعتبر هو الدينار، واليه اشار في رواية محمّد المتقدمة: (قلت له: في درهمين، فقال: في ربع دينار بلغ الدينار مابلغ)(٦).

ومضمرة سماعة، قال: سألته على كم يقطع السارق؟ قال: أدناه على

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٢.

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٣.

(٣) طريقه اليه كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى بن عبيد، عن يونس، عن عبدالله بن سنان.

(٤) راجع الوسائل باب ٢ حديث ٤ ـ ٥ ـ ٦ ـ ٨ و ١٠ ـ ١٥ ـ ٢٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٥ و ٤٨٧.

(٥) الوسائل باب ٢ حديث ٩ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٥.

(٦) الوسائل باب ٢ قطعة من حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٢.

ثلث دينار(١).

وهي ضعيفة بعثمان بن عيسى(٢)، وسماعة والاضمار، والمخالفة للمشهور، وحملها الشيخ على احتمال ان يكون حكاية حال قطع أمير المؤمنين عليه السّلام وايّده برواية عثمان بن عيسى عن سماعة عن أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قطع امير المؤمنين عليه السّلام رجلاً في بيضة، قلت: وأيّ بيضة؟ قال: بيضة حديد قيمتها ثلث دينار، فقلت: هذا أدنى حدّ السارق؟ فسكت(٣).

ولا يخفى بعد هذا الحمل وعدم التأييد، ولا يحتاج إلى هذا لما فيها من الضعف كما ترى، والمخالفة للمشهور والصحيحة، وعدم القائل.

نعم ربما يشكل بما يدلّ على اعتبار الخمس، مثل صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: أدنى ما يقطع فيه يد السارق خمس دينار(٤).

ومثلها صحيحة ابان، عن زرارة لعلّه ابان بن عثمان، فلا يضرّ الاشتراك ولا القول بانّه فطحي.

وما في صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: يقطع السارق في كلّ شيء بلغ قيمته خمس دينار ان سرق من سوق أو زرع أو غير ذلك(٥).

قال الشيخ: فالوجه في هذه الاخبار ان نحملها على ضرب من التقيّة، لانّها موافقة لمذهب بعض العامّة، ويحتمل هذه الأخبار ان تكون مختصّة بمن يرى الامام

---

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٥.

(٢) فانّ سندها كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن عثمان عن سماعة.

(٣) الوسائل باب ٢ حديث ١٠ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٥.

(٤) الوسائل باب ٢ حديث ١٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٥ وتمامه: والخمس آخر الحدّ الذي لا يكون القطع في دونه ويقطع فيه وفيما فوقه.

(٥) الوسائل باب ٢ حديث ١٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٥.

....

من حاله ان المصلحة تقتضي فيه قطع يده فيما هذا قيمته، لانّ ذلك من فرائضه التي يقوم بها هو أو من يامره هو به، والذي يكشف عمّا ذكرناه مارواه يونس، عن محمّد بن حمران، عن محمّد بن مسلم، قال: قال أبو جعفر عليه السّلام: أدنى ما يقطع فيه يد السارق خمس دينار، والخمس آخر الحدّ الذي لا يكون القطع في دونه ويقطع فيه وفيما فوقه(١).

وفي الحمل بعد، وفي التأييد خفاء.

ويفهم التردد من الفقيه، قال: سئل -أي الصادق عليه السّلام- عن أدنى مايقطع فيه السارق؟ قال: ربع دينار وفي خبر آخر خمس دينار(٢).

والعمدة في روايات كانت كثيرة، الربع، وانّ صحيحة محمّد بن مسلم، وقدروى هو،الخمس أيضا في الصحيح فيمكن أن يسقط روايتاه ويعمل بعموم الآية والاخبار بعد اخراج مالايقطع به للاجماع وخصوص صحيحة زرارة وصحيحة الحلبي.

على انه قد يمكن الجمع بينها بانّه لا منافات صريحاً بين قوله: (يقطع في الربع) وبين قوله: (ادنى مايقطع فيه الخمس) نعم ظاهر الاولى انّ الربع ادنى فيترك بالصريح أيضاً.

ويمكن الجمع أيضاً بالتخيير في الخمس، والتحتم في الربع، فتأمّل.

فرجّح الخمس عموم الكتاب والسنة (وخصوصها وامكان الجمع والاسقاط بالتعارض وبقاء الزائد خصوصاً بمثل صحيحة زرارة والحلبي وعموماً الكتاب والسنة، ومرجّح الربع الاصل، والشهرة، والكثرة والاحتياط، ومبنى الحدود على التخفيف، والدرء بالشبهة فليتأمّل.

ولكن الأمر في ذلك هيّن ان كان الامر الى الامام عليه السّلام حال

---

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٥.

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ١٦ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٦.

ويقطع في خاتم وزنه سدس وقيمته ربع.

ولو ظن الدنانير فلوساً لا تبلغ نصاباً، قطع.

ولو سرق قميصا و (قيمته) أقلّ وفيه نصاب لا يعلم (لا يعلمه ـ خ) ففي القطع اشكال.

ظهوره على مايظهر من كلام الشيخ، المتقدم، فهو عليه السّلام يعرف ما يفعل ونحن في هذا بل في اكثر هذا الباب (بل الكتاب ـ خ) غير مضطرين الى معرفة مايختصّ به وهو ظاهر وكذا الى تحقق الدينار حتّى يعلم ربعه وكأنّ المراد، المتعارف ولو كان الدينار الذي استعمل في هذا الزمان مااستعمل في زمانهم عليهم السّلام.

ولا الى رفع الاشكال بان ربع الدينار المضروب بضرب المعاملة من الذهب الخالص غير موجود، فلا يوجد مال يكون قيمته ربع المذكور.

على انّه ما رأينا في الأدلّة كونه كذلك بل الذي رأينا ما رأيت مثل كون المال المسروق ربع دينار أو خمسه أو ما يبلغ قيمته قيمته أو ما يساوي قيمته بمعنى انّه مايشترى بربع دينار في المعاوضة وان لم يكن الربع المذكور موجوداً، فتأمّل.

قوله: «ويقطع في خاتم الخ» أي لو سرق شخص خاتماً يكون بالوزن سدس الدينار المذكور، ولكن قيمته يكون ربعه ـ يعني يشتري بربع الدينار لما فيه من الصنعة ـ يقطع يده، لانّه سرق ماقيمته ربع الدينار وان لم يكن هو ربعاً، فانّ المراد من الربع ما كان قيمته قيمة الربع.

قوله: «ولو ظن الدنانير الخ» اذا سرق الدنانير بظن انها فلوس لا يبلغ نصاب القطع ـ أي ربع الدينار ـ يقطع يده به لصدق انّه سرق النصاب الموجب ولا يشترط علمه بانّه موجب أو عدم اعتماده ببعضه للأصل وعدم الأدلّة ويمكن ان يقال: انه لاشبهة في انّه شبهة والحدّ يدرأ بالشبهة فبنى الحدود على التخفيف يقتضي العدم، فتأمّل.

قوله: «ولو سرق قميصاً الخ» وجه الإشكال في القطع بسرقة قميص لم

ولـو اخرج نصف الثوب من الـنقب فلا قطع وان كان المخرج اكثر من نصاب.

يكن قيمته نصاب القطع ولكن في جيبه مايبلغ ذلك عموم أدلة السرقة واخراج النصاب الموجب للقطع والشبهة والدرء بها، مع عدم العلم بحصول الموجب، فانّ السرقة لابد ان يكون مع القصد، ولا شك في انّه ماقصد اخراج ما في الجيب فانه ما علم ذلك، والقصد فرعه، فتأمّل.

ولا يبعد ترجيح الأخير، لعدم تحقق الموجب والدرء بالشبهة والتفصيل المنسوب الى المحقّق -واشار اليه في الشرح ايضاً- غير واضح، وهو انّه إن شهدت القرائن -بانّه بحيث لوعلم بالنصاب لسرقه- قطع وتحقق القصد اليه اجمالاً والا فلا، لانه يعلم اعتباره(١) القصد.

فعلى تقدير ذلك، فالظاهر عدم تحققه مع عدم العلم بما في جيبه،إنتهى.

فانّ مجرد الكون بحيث لوعلم بقصد اخراجه واخرجه ليس بقصد ولا يستلزم له لا تفصيلاً ولا اجمالاً.

نعم يتحقق ذلك في الفلوس المسروق فانّه قصدها يقيناً ولكن ما علم كونها دراهم فكأن القصد هنا موجود مع ان فيه أيضاً تأمّلاً.

قوله: «ولو اخرج نصف الثوب الخ» ولو اخرج السارق بعض متاع من الحرز -وبقي بعضه فيه وان كان المخرج اكثره ويكون نصاباً واكثر مثل ان اخرج اكثر ثوب من نَقب وبقي بعضه فيه وان كان المخرج نصاباً- لايقطع.

دليله عدم صدق اخراج النصاب من الحرز الموجب للقطع فانّ المتبادر من الاخراج اخراج كلّ ذلك المقبوض المسروق، فانّ بعضه ليس بمسروق ومنفصل، بل هو جزء متصل وبعضه داخل فالكلّ ليس بخارج وخروج بعض شيء لا

---

(١) هكذا في النسخ ولعل الصواب اعتبار القصد باسقاط الضمير كما لايخفى.

ولو اخرج نصاباً من حرزين فلا قطع.

وان يكون محرزاً بقفل أو غَلق أو دفن، فلا قطع في المأخوذ من غير حرز كالحمّامات والمساجد وان راعاه المالك.

يوجبه، لانّه ليس باخراج الشيء،فتأمّل.

قوله: «ولو اخرج نصاباً الخ» ولو اخرج السارق مقدار نصاب من حرزين ولم يكن المخرج من كل واحد منها نصاباً، لا قطع، لان المتبادر ان الموجب هو السرقة الواحدة وحدها مستقلة فلابد من كونها مشتملة على الاخراج التام وهو اخراج مقدار النصاب من حرز واحد، فلم يتحقق الموجب، وبضم المخرجين من حرزين لم يتحقق سرقة واحدة موجبة للقطع، بل يتحقق به السرقتان وهما ليستا بموجبتين اذ الموجب انما هو السرقة الواحدة التامّة.

ويؤيّده الدرء بالشبهة، والبناء على التخفيف (التحقيق-خ ل)، والشهرة، فتأمّل.

قوله: «وان يكون محرزاً الخ» ومن شرائط المسروق ان يكون محرزاً بقفل من حديد أو غلق من خشب أو مدفون في ارض فلا قطع في موضع يجوز دخوله من غير استيذان مثل الحمامات، والمساجد، والمشاهد وان كان المالك جالساً عنده وينظره وقد مرّ البحث في ذلك مفصلاً.

وكأنّ قوله: (بقفل الخ) لما تقدم في رواية السكوني عن امير المؤمنين عليه السّلام من انه لا قطع في مكان مباح الدخول(١).

ولروايته الاخرى بخصوصها (من كسر القفل)(٢).

ولكن أنت تعلم ان الحرز ليس بمنحصر فيا له قفل وغلق، مع ان الرواية كانت ضعيفة وان عدم القطع في المباحات مع كون المالك جالساً عنده ناظراً له،

---

(١) و(٢) راجع الوسائل باب ١٨ حديث ٢ - ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٩.

ولا في سارق ستارة الكعبة على رأي.

ولا في السارق من الجيب والكم الظاهرين بل يقطع من الباطنين.

غير ظاهر، فانه ينبغي ان يكون المراد بحرز كلّ شيء محلّه الذي يحفظ عنه عرفاً كما بيّن في الوديعة، فتأمّل.

قوله: «ولا في سارق ستارة الكعبة على رأي الخ» وجه رأيه ظاهر، لما تقدم من أنه محلّ مباح يدخله كلّ أحد بغير اذن وليس بحرز.

وأيضاً يؤيّده بناء الحدّ على التخفيف.

ووجه الرأي الآخر انه هكذا يكون حرز الستارة فانه في موضعه مع ملاحظة الخدّام له.

ويؤيّده الرواية(١) التي انه اذا ظهر الامام يقطع يد بني شيبة، فتأمّل.

وامّا وجه عدم القطع من الجيب والكم الظاهرين ايضاً كونهما عدم الحرز، ولان المراد ان يوضع فيهما الشيء مثلاً مثل النقدين ويبيّن من الخارج وهو غير مستور مثل ان يعقد النقد مثلاً في كمّه وجعل العقد خارجاً ظاهراً الّا ان يجعل النقد داخلاً ويعقد حتّى يكون العقد داخلاً غير بارز، وان يوضع بطانة على ظاهر القميص ويخيط فيحطّ فيه النقد.

ويحتمل ان يكون المراد بالكم والجيب الظاهرين، الثوب الفوقاني وجيبه مطلقا، وكون المراد بالجيب -بل هو الظاهر- الّا على الذي على الصدر والعنق، وبالباطن، كُمّ، وبالثوب، التحتاني وجيبه.

ويؤيّد الثاني دليله، وهو رواية السكوني عن الصادق عليه السّلام قال: أُتي امير المؤمنين عليه السّلام بطرار قد طر دراهم من كمّ رجل فقال: ان كان قد طر من

(١) ارشاد المفيد: في ذكر الامام المنتظر(ع) ص٣٦٤.

ولا في ثمرة الشجرة عليها، بل محرزة.

ولا على من سرق مأكولاً عام مجاعة.

قميصه الاعلىٰ لم اقطعه وان كان قد طر من قميصه الداخل (السافل - ئل) قطعته(١).

ورواية مسمع أبي سيّار عن الصادق عليه السّلام ان أمير المؤمنين أُتي بطرار قد طرّ من رجل من ردائه دراهم؟ فقال: ان طر من قيصه الأعلى لم يقطع وان كان طر من قيصه الأسفل قطعناه(٢).

وهما ضعيفان ولكن مؤيّدتان بالشهرة مع المناسبة وعدم ظهور الخلاف.

وهما يدلّان على المعنى الثاني وعدم الفرق بين الوجه والبطن،فتأمّل.

وكذا دليل عدم القطع - في ثمرة الشجرة حال كونها عليها وانه انما يقطع اذا كانت مصرومة محروزة في حرزها - كونها في غير حرز وقد مرّ في الرواية أيضاً.

ويمكن ان يقال: اذا كانت على الشجرة ويكون عنده ناظر ينظرها أو يكون بحيث يكون في بستان محوّط بحائط عال وباب مغلوق أو يكون في دار الانسان.

وبالجملة يكون محفوظاً ومحروزاً، يقطع فيه.

وظاهر الكلام هنا العدم، ويؤيّده الاصل، ومبنى الحدود على التخفيف والشبهة والدرء وكذا المتقدمة.

ويؤيده القطع عموم الكتاب والسنة مع صدق الحرز في الجملة وعدم دليل قوي يدل على الحرز المراد وضعف الرواية،فتأمّل.

قوله: «ولا على من سرق الخ» وجه عدم القطع على من سرق المأكول عام المجاعة - وان كان محرماً - هو الاعتبار، وتخيّل (تخـتل - خ ل) الاضطرار، وخبر

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من ابواب حد السرقة ج١٨ ص٥٠٤.

(٢) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ بالسند الثاني ج١٨ ص٥٠٤.

ولا على سارق الجمال والغنم في الصحراء مع اشراف المالك عليها.

عاصم بن حميد، عمن اخبره، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: كان امير المؤمنين عليه السّلام لا يقطع السارق في أيّام المجاعة(١).

وخبر السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال: لا يقطع السارق في عام سنة مجدبة (يعني في المأكول دون غيره)(٢) مجاعة وخبر زياد القندي، عمن ذكره، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: لايقطع السارق سنة في المحق(٣) (المحل-خ ل) في شيء ممّا يؤكل مثل الخبز واللحم واشباهه(٤) (واشباه ذلك -خ ل).

وكأنّه لهذا الحديث قيّد في المتن وغيره بالمأكول.

ولعلّهم قيّدوا الأولين به فتأمّل، لعدم المنافات.

وظاهر كلامهم كالروايات غير مقيّد بالضرورة والعجز، وانّ المراد بالمأكول مايصلح لذلك ومن جنسه سواء يؤكل بالفعل كالخبز ام بالقوّة كاللحم.

قوله: «ولا على سارق الجمال الخ» وجه عدم قطع سارق الجمال -من الصحراء وان كان صاحبه ناظراً أو مطلقاً ومشرفاً عليه- عدم الحرز، فان الصحراء ليس بحرز الجمل وان كان صاحبه فيه.

فيه تأمّل، اذ ما نعرف للجمال والغنم مَحرزاً في البادية والصحراء غيره، فانه ليس لاهلها بيت ودار له غلق يكون حرزاً، وانّما حرزه حفظ صاحبه ايّاه واطلاعه عليه.

---

(١) الوسائل باب ٢٥ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٠.

(٢) الوسائل باب ٢٥ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢١.

(٣) والمحل، الشدة والجدب وانقطاع المطر ويبس الأرض من الكلاء (مجمع البحرين).

(٤) الوسائل باب ٢٥ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٠.

ويقطع سارق الصغير المملوك حدّاً، والحرّ مع بيعه حدّاً، دفعاً لفساده.

ولو لم يكن ذلك حرزاً وحفظاً له يلزم ضمانه دائماً على من كان عنده بالامانة مثل الودعي والمستعير وغيرهما، على انا مافهمنا لزوم حرز في كلّ شيء.

قوله: «ويقطع سارق الصغير الخ» لو سرق شخص مملوكاً صغيراً بشرائطه مثل النصاب وكونه في حرز، مثل البيت وعند ابيه واُمّه وحافظه، قطع يده حدّاً لانه مال كسائر الاموال ولعلّ الحرز هنا كونه في البيت واطلاع المولى أو وكيله عليه.

وامّا اذا كان حرّاً فلا يقطع حدّاً لانه ليس بمال فليس سرقته سرقة عرفيّة وشرعيّة، بل قطع لدفع الفساد، لان الفساد والفتنة اشدّ من القتل(١)، وإذا كان القتل موجباً للقتل، فلا يبعد كون الفساد موجباً للقتل.

ولرواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام ان امير المؤمنين عليه السّلام أتي برجل قد باع حرّاً فقطع يده(٢).

ورواية سنان بن طريف، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن رجل سرق حرّة فباعها؟ قال: فقال: فيها اربعة حدود، امّا اولها فسارق يقطع يده الخ(٣).

ورواية اخرى، عن سنان بن طريف، قال: سألت ابا عبدالله عليه السّلام عن رجل باع اُمّهاته؟ قال: على الرجل ان يقطع يده الخ(٤).

---

(١) اشارة الى قوله تعالى: واخرجوهم من حيث اخرجوكم والفتنة اشد من القتل ـ البقرة: ١٩١.

(٢) الوسائل باب ٢٠ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٤.

(٣) الوسائل باب ٢٠ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٤ وفيه: معاوية بن طريف بن سنان الثوري.

(٤) الوسائل باب ٢٨ قطعة من حديث ١ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٩٩ وفيه: عن معاوية عن طريف بن سنان.

ولو نقب بيته واخرج مال المستأجر أو المستعير قطع، لا مال الغاصب.

ومن سرق الوقف مع مطالبة الموقوف عليه

والأخبار صريحة، والدليل الأوّل غير تام، والأصل العدم الّا ان يقال: انه سرقة عرفاً وشرعاً وهو موجب للقطع،فتأمّل.

قوله: «ولو نقب بيته الخ» لو نقب شخص بيته الّذي أعاره أو آجره لشخص فسرق النصاب من مال المستودع والمستاجر من حرزه المتعارف قطع يده، لانه سرق النصاب من الحرز الشرعي.

بخلاف ما لو سرق النصاب من مال غاصب داره وكان في حرزه لو كان مالكها بان نقب واخذ النصاب من بيته فانه لايقطع لانه ماسرق من الحرز الشرعي فان بيته ليس بحرز لمال الغاصب فاخذه من غير حرزه.

والظاهر انه لو كان غاصباً لدار غير السارق أيضاً فنقب وسرق يكون الحكم كذلك لان الدار المغصوب (المغصوبة ـ ظ) ليس بحرز لمال الغاصب، وانّ الداخل والناقب والسارق أيضاً غاصب في الدخول، فتأمّل.

قوله: «ومن سرق الوقف الخ» أي يقطع من سرق المال الموقوف إذا وجد شرائطه بشرط مرافعة ومطالبة الموقوف عليه، فانه ملكه أو انتفاعه له فهو بمنزلة المالك، فلا يقطع بغير طلبه ومرافعته له.

امّا اصل القطع فلعموم ادلة القطع من غير مخصّص بغير الوقف.

هذا ـ في الوقف الخاص وحصر الموقوف عليه ـ ظاهر.

وامّا العام فيحتمل السقوط لوجود الشبهة، فان المستحق غير منحصر فليس له من يرفعه فلا يستحق.

ويحتمل ان يطلبه الحاكم اذا سمع فأثبته عليه أو شخص آخر من باب الحسبة وان كان الحاكم عالماً، فيكون هو الطالب، فانّه يحتمل ان يكون وليّاً

أو بـاب الحرز على رأي.

للوقف مع عدم المتولي، ومعه يحتمل كون المطالبة اليه.

هذا إذا لم يكـن السارق ممن وقـف عـليه، والّا فـيكون مـثل ما سبـق من سرقة شخص من المال المشتـرك فيقطع ان كان الزائد على نصـيبه نصاباً على ما مرّ فقوله: (ومن سـرق) عطف على ما يفهـم من سوق الكلام مـن فاعل (يقطع) مقدراً وبالجملة عطفاً على الجملة السابقة.

قوله: «أو باب الحرز على رأي» عطف على الوقف ممّا سبق.

قـال في الشرح: وهـو مـبـنيّ على تـفسير الحرز، فقـيل: هـو الحرز مـا يكون سارقه على خطر خوفاً من الاطلاع عليه، ويضعّف في عكسه بالدار المفتحة الابواب في العمران وصاحبها ليس فيها وقال الشيخ في النهاية واتبـاعه: هو كلّ موضع ليس لغير المالك دخوله، و(لا ـ خ) ينتقض بما انتقض به الأوّل ـ ولعلّه اراد سلب القدرة ـ وقيل: ماراعـاه المالك، وقـيل: ما كان مغلقاً عليه أو مقفّلاً أو مـدفوناً، فعلى الاول يقطع سـارق باب الحرز والحـلـقة المسمـرة في الباب وعلى الثـاني والرابع، لا يـقطع لعدم تحقق معناهما (هنا ـ خ)، وعلى الثالث يقطع ان كان مراعياً والّا فلا، والشيخ اختار القطع في الخلاف والمبسوط وتبعه القاضي بـناء على المراعات أو على جريانه مجرى ما ليس لغير المالك دخوله، وابن إدريس اختار عدمه بناء على الرابع، قال في المختلف: ولا بـأس به والمراد بـالباب هنـا باب الدار لا بـاب الخزانة التي في الدار، فـان كـان مـغلقاً، فـهـو حـرز عند الشيخ، والّا فـليس بحـرز ولم يعتبر في باب الدار الاغـلاق، وفي حـكم البـاب آلات الحـائط لانّـه محرز في الحائط، ومـا قـاله الشيخ قريب(١).

ولا يخفى ما في الأوّلين من النقض بما ذكـره وبـغيره، بل هما ينـتـقضان في

---

(١) الى هنا عبارة الشارح رحمه الله.

والمال من الباب المفتوح مع حراسة المالك على إشكال.

طرده أيضاً، فتأمّل.

وكذا الثالث، فان مراعاة المالك غير معتبر، ولهذا لا يقطع بالأخذ من الموضع المباح دخوله كالحمّامات عندهم، وكذا الجمال، والغنم، وانه يقطع بالأخذ من المقفل وان لم يكن صاحبه يراعي بالفعل.

وامّا الرابع، فهو تعريف بالأخص وهو ظاهر، وينبغي ان يحال ذلك الى العرف حيث لا معنى له شرعاً ولم يرد اللغة، فالمراد موضع حفظ الشيء على سبيل العرف والعادة كما ذكروا في حفظ الوديعة وان لم يقولوا في بعض المواضع مع تحققه فيه مثل عدم السرقة في المباحات والحمّامات، والجمال، والغنم في الصحراء مع المراعاة، فان كان لنصّ أو اجماع فيخرج كالمستثنيات من الحكم، والّا قتل(١) به ايضاً.

ثم انّ الباب فيما نحن فيه ان كان ممّا لا قيمة له كثيراً ويكون من الابواب المتعارفة في الأكثر فليس حفظه الّا كونه في الدار (و-خ) مع وجود الناس فيه وورود (وتردد-خ) فيها وان كان ممّا قيمته كثيرة ولم يتعارف ان يخلّى مثلها في مثل ذلك البيت من غير ملاحظته، فلا يكون حرزه.

وكأنّ وجه تخصيص الشارع (الشارح-خ) كونه(٢) باب الدار لاباب الخزانة أنها محرزة بها ولكن يحتمل عدمه أيضاً الّا أنّ الاكثر ما قاله، فتأمّل.

قوله: «والمال من الباب المفتوح الخ» وجه الإشكال في قطع يد السارق المال من بيت كان بابه مفتوحاً مع حفظ المالك ومراعاته اياه، أنّه ليس بحرز، فان حرز ما في البيت قفله واغلاقه لا مراعاة المالك.

---

(١) هكذا في النسخ كلها ولعل الصواب (قطع) بدل (قتل).

(٢) قوله قدّس سرّه كونه مفعول لقوله قدّس سرّه تخصيص وقوله قدّس سرّه: انها محرزة خبر قوله قدّس سرّه (كأن وجه الخ).

وسارق الكفن وان لم يكن نصاباً على رأي.

وان المراعاة حفظ فهو (فهي ـ ظ) حرز بل اكثر من الغلق بغير حافظ وعموم الادلّة ـ مع عدم ظهور يثبت الحرز اكثر من ذلك ـ يدلّ على القطع.

والأصل، والتخفيف، والدرء ـ مع اعتبار الحرز في الجملة بالاجماع وعدم معلوميّة كون المراعاة حرزاً ـ يدلّ على العدم، فتأمّل.

قال في الشرح: منشأ الاشكال ماتقدّم(١) ما تفاسير الحرز، فعلى الثلاثة الاول يقطع، وعلى الرابع لا يقطع وتؤيّده رواية السكوني: ما يقطع الّا من نقب نقبا (بيتا ـ خ)(٢).

وقد مرّ مع مافيه، فتذكر.

قوله: «وسارق الكفن الخ» كأنّ دليل قطع سارق الكفن ـ وان لم يكن الكفن نصاباً كما هو مذهب ابن ادريس وظاهر كلام الشيخ والقاضي على ما نقل في الشرح ـ عموم الكتاب والسنة في قطع يد السارق وتخصيصهما في غيره بالنّص والاجماع عامّي و خصوص الروايات في قطع السارق و النبّاش من غير تقييد بالنصاب، مثل صحيحة عيسى بن صبيح، قال: سألت أباعبدالله عليه السّلام، عن الطرّار والنبّاش والمختلس؟ فقال: يقطع الطرّار والنبّاش، ولا يقطع المختلس(٣).

كأن المختلس هو الذي ياخذ قهراً، والطرّار الّذي ياخذ خفيّة.

وما في رواية زيد الشحّام عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: كان علي بن

---

(١) تقدم نقل معاني الحرز من الشارح قدّس سرّه نقلاً من شرح الشهيد رحمه الله عند شرح قول المصنف: (وباب الحرز على رأي) فراجع.

(٢) راجع الوسائل باب ٨ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٨، والظاهر ان ما نسبه الى رواية السكوني منقول بالمعنى في بعض روايات السكوني والّا فليس في رواية السكوني هذه العبارة نعم قد ورد في مرسلة جميل عن احدهما عليهما السّلام راجع الوسائل باب١٨ حديث٥ ص٥١٠.

(٣) الوسائل باب ١٣ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٥.

أبي طالب عليه السّلام يقطع النباش، وقال: هو سارق وهتّاك للموتى(۱).

ووجه اشتراط النصاب، عموم ادلّة الاشتراط وتخصيص عموم ادلة قطع السارق بالاجماع والنص، وتخصيص عموم دليل قطع النبّاش أيضاً بذلك.

على انّه ليس كلّ الاخبار الدالّة على قطع النباش، صحيحة، بل اكثرها ضعيفة ومقيّدة بتشبيه الميّت بالحيّ في القطع.

مثل صحيحة حفص بن البختري، قال: سمعت ابا عبدالله عليه السّلام يقول: حدّ النباش حدّ السارق(۲).

ورواية أبي الجارود، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام: يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الاحياء(۳).

وفي رواية عبدالله بن محمّد الجعفي، قال: كنت عند أبي جعفر عليه السّلام وجاءه كتاب هشام بن عبدالملك: في رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها ثم (و-خ) نكحها، فان الناس قد اختلفوا علينا هاهنا، طائفة قالوا: اقتلوه، وطائفة قالوا: احرقوه، فكتب اليه ابو جعفر عليه السّلام: ان حرمة الميّت كحرمة الحيّ (حدّه ان-خ)، تقطع يده لنبشه وسلبه الثياب ويقام عليه الحدّ في الزنا، ان احصن رجم، وان لم يكن احصن جلد مائة(٤).

وان حدّه مثل حدّ السارق، وذلك هو القطع مع النصاب فيكون هنا أيضاً كذلك، والاجماع المنقول، عن ابن ادريس، في الشرح.

ورواية اسحاق بن عمار ان علياً عليه السّلام قطع نبّاش القبر، فقيل له:

---

(۱) الوسائل باب ۱۹ حديث ٥ من ابواب حدّ السرقة ج۱۸ ص٥۱۱.

(۲) الوسائل باب ۱۹ حديث ۱ من ابواب حدّ السرقة ج۱۸ ص٥۱۰.

(۳) الوسائل باب ۱۹ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج۱۸ ص٥۱۰.

(٤) الوسائل باب ۱۹ حديث ۲ من ابواب حدّ السرقة ج۱۸ ص٥۱۰.

ولو نبش ولم يأخذ عزّر.

اتقطع في الموتى؟ فقال: انا نقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا(١).

وامّا وجه التعزير مع النبش وعدم الأخذ، فهو ظاهر، لأنه فعل محرّماً موجباً للتعزير وما سرق شيئاً حتّى يجب قطعه.

وتدلّ عليه ايضاً رواية علي بن سعيد، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن رجل أخذ وهو ينبش؟ قال: لا أرى عليه قطعاً الّا ان يأخذ (يؤخذ ـ ئل) وقد نبش مراراً فاقطعه(٢).

وكأنه لا دخل لقوله: (وقد نبش مراراً) وذكر لزيادة السببية، فتأمّل.

وبالجملة، الروايات مختلفة، بعضها يدلّ على القطع مطلقا، وبعضها على ان قطعه كقطع الحيّ، وبعضها انه لايقطع الّا ان يكون له عادة، وبعضها انه يقتل، فينبغي ان يعمل بالصحيح والمعمول المطابق للقوانين.

قال في الشرح ـ بعد ذكر القولين باشتراط النصاب وعدمه ودليلهما ـ: وقال الشيخ في الاستبصار: لا يقطع الّا مع اعتياد اخراج الكفن.

قال المحقق في النكت: وهو جيّد ولكن الأحوط اعتبار النصاب في كلّ مرّة لما روي عنهم عليهم السّلام: انهم قالوا: لا يقطع يد السارق حتى يباع قيمة ربع دينار، قال: وهذا متفق عليه.

وقال الصدوق في المقنع وكتاب من لايحضره الفقيه: لا يقطع الّا مع النبش مراراً ولم يذكر السرقة، ولا بلوغ النصاب، والاصح القطع مع اخراج النصاب ولو باول مرة ونقل عن ابن ادريس الاجماع على قطعه مطلقا، قال المحقق: وهو معزول(٣) عن اختلاف الفقهاء واختلاف الاخبار المنقولة عن اهل البيت عليهم السلام(٤)

---

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ١٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٣.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ١١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٣.

(٣) وهو غفول (الشرح).

(٤) الى هنا عبارة الشارح رحمه الله.

....

ما رأيت ذلك في الاستبصار، بل الذي رأيته فيه انه نقل الاخبار الدالة على القطع، ثم نقل خبر الفضيل، كأنه ابن يسار، فالخبر صحيح، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: النباش اذا كان معروفاً بذلك قطع(١).

وخبر ابن بكير، عن بعض اصحابنا، عن أبي عبدالله عليه السّلام في النباش اذا أُخذ اول مرّة عزّر، فان عاد قطع(٢).

ثم قال: هذه الاخبار الاخيرة كلّها تدل على انه انّما قطع النباش اذا كان له عادة فامّا إذا لم يكن عادته، نظر، فان كان نبش وأخذ الكفن وجب قطعه، فان لم (يكن ـ خ) يأخذ لم يكن عليه اكثر من التعزير، وعلى هذا يحمل الاخبار التي قدمناها اوّلاً، وايّده برواية علي بن سعيد، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن رجل أُخذ وهو ينبش؟ قال: لا ارى عليه قطعاً الّا أن يأخذ وقد نبش مراراً فاقطعه(٣).

ثم حمل الاخبار الدالة على قتل النباش بان يلق تحت ارجل الناس فيوطؤوه حتّى يموت على تكرر الفعل منهم ثلاث مرّات كفاعل الكبائر.

وكلام الاستبصار انه يقطع بالأخذ ولو مرّة واحدة، ولا يقطع بالنبش اوّل مرّة، بل اذا كان له عادة ويعزّر باول مرّة بدون العادة،فتأمّل.

وما نقل من المحقق لما روي عنهم عليهم السّلام أيضاً فما رأيته (بعينه ـ خ) في الاصول.

ويحتمل ان يكون في موضع آخر، أو يكون النقل بالمعنى، وقد فهم ذلك من مجموع الاخبار، وهو أعلم.

---

(١) لم نعثر على هذا الصحيح في كتب الحديث التي بايدينا كما اعترف به الشارح قدّس سرّه ايضاً فيما يأتي عن قريب.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ١٦ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٤.

(٣) الوسائل باب ١٩ حديث ١١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٣.

فان تكرر وفات السلطان قتل.
ولو سرق اثنان نصاباً قطعا على رأي،وسقط عنهما عل رأي.

واما دعوى اجماع ابن إدريس فهو غير ظاهر، فانا نجد القائل بالاشتراط اكثر على مانقل.

وكان ينبغي ان لا يخرج عن ظاهر القرآن والاخبار، كانّهم بيّنوا تخصيصها بالاجماع ونحوه فتأمّل، وهم أيضاً اعرف.

وما عرفت أيضاً وجه قول المصنف: (فان تكرر وفات السلطان قتل) أي ان نبش مكرراً فيحصل بالمرّتين وانهزم من السلطان، فان اخذه سلطان أي حاكم آخر أو ظفر به الحاكم الذي فاته، قتله.

وما رأيت في الخبر، التكرر، ولا فوت السلطان.

نعم دلّ بعض الاخبار على قتله، مثل ما روي: أُتي امير المؤمنين عليه السّلام برجل نبّاش، فاخذ امير المؤمنين عليه السّلام بشعره فضرب به الارض ثم امر الناس (ان يطؤوه بارجلهم ـ خ) فوطؤوه حتّى مات(١).

وفي اخرى أُتي امير المؤمنين عليه السّلام بنبّاش، فأخّر عذابه الى يوم الجمعة فلما كان يوم الجمعة القاه تحت اقدام الناس فما زالوا يتوطّؤنه بارجلهم حتّى مات(٢).

قال في الاستبصار ـ بعدهما ـ: فان هاتين الروايتين نحملهما على انه اذا تكرّر منهم الفعل ثلاث مرّات واقيم عليهم الحدود فحينئذٍ، عليهم القتل كما يجب على السارق، والامام مخيّر في كيفيّة القتل كيف شاء حسب مايراه اردع في الحال.

قوله: «ولو سرق اثنان الخ» أي لو هتكا حرزاً وقبضا متاعاً كان نصاباً واخرجاه معاً من الحرز لا ان يأخذ كلّ واحد نصف النصاب، فان الظاهر ان لا

---

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١١.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ١٧ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥١٤.

ولو اخرج النصاب دفعتين وجب القطع.

ولو احدث ما ينقصه عن النصاب كقطع الثوب قبل الاخراج فلاقطع، أمّا لونقصت قيمته بعده قبل المرافعة ثبت القطع.

خلاف في عدم القطع حينئذٍ.

فللأصحاب خلاف، قيل: قطعهما معاً، لان النصاب قد اخرج قطعاً بخروجهما فيجب قطعهما، اذ قطع أحدهما، غير معقول، وكذا احدهما دون الآخر معيّناً.

وقد يقال: قد لايوجب القطع مطلق الاخراج، بل اذا كان ما اخرجه واحد يكون نصاباً، فتأمّل.

والقول الآخر: لا يقطع للأصل، والدرء، والتخفيف، والاحتياط، وعدم تحقق كون ذلك موجباً، فان الموجب باليقين الثابت، هو اخراج وأخذ ذلك وامّا غيره فغير معلوم، والقياس على القتل بانهما لو قتلا واحداً قتلا، باطل، وصدق السرقة الموجبة ـ وهو سرقة النصاب التام على واحد ـ غير ظاهر.

بل ولولم يكن اجماع فيما اذا نقبا معاً واخذ ما يكون حصّة كلّ واحد نصاباً، لامكن منع كونه موجب القطع ولا يجزم به.

هذا بعد ثبوت اشتراط النصاب في قطع كلّ سارق، وامّا اذا قيل: ان الشرط المحقق بالاجماع، اخراج النصاب لا بالنسبة الى كل سارق، يقتضي القطع فتأمل.

قوله: «ولو اخرج النصاب في دفعتين وجب القطع» اذا اخرج السارق النصاب من حرز واحد دفعتين أو دفعات وجب قطع يده لتحقق الشرائط.

وفيه تأمّل اذا كان بين الدفعات فاصلة بحيث لا يعدّ عرفاً سرقة واحدة، بل سرقتين بحيث سرق بعض النصاب ليلة وبعضه الآخر ليلة اخرى، فكأنّ مراده ذلك فتأمّل.

قوله: «ولو احدث ما ينقصه الخ» يعني لو اخذ السارق النصاب من

ولو قال المسروق منه: هو لك فانكر، فلا قطع.

ولو قال السارق: هو ملك شريكي في السرقة فلا قطع، فان انكر شريكه لم يقطع المدّعي، وفي المنكر اشكال.

الحرز ونقصه فيه قبل ان يخرجه منه ـ بان احدث فيه حدثاً ينقصه قيمته عما كانت حتّى صارت دون النصاب كقطع الثوب فيه ـ فلا قطع عليه لانه ما اخرج النصاب من الحرز، نعم ضامن للثوب بقيمته الأوّل، وهو ظاهر.

بخلاف ما لو اخرج ما قيمته النصاب فصاعداً ثم نقصت قيمته عن النصاب، فانه موجب للقطع، سواء احدث قبل مرافعته الى الحاكم أو بعده اذ الموجب، هو اخراج النصاب وقد تحقق.

قوله: «ولو قال المسروق منه الخ» لو قال المسروق منه للسارق: الذي سرقته كان ملكك، وانكر السارق ذلك، وقال: ليس ملكي بل ملكك فحصل هنا عند الحاكم شبهة دارئة للقطع، ولان صاحب المال ينكر انه له فليس له مرافعة وطلب الحدّ، فلا يمكن حدّه.

ويحتمل أن يكون المراد ثم انكر المسروق منه وقال: ذلك، وقال: بل ملكي، وكان نصاباً وفي الحرز، لم يجز قطع يده للشبهة الدارئة للحدّ، اذ لا شك في أن ذلك شبهة.

قوله: «ولو قال السارق الخ» لو قال سارق النصاب: ان الذي سرقته هو مال الشخص الذي كان شريكاً معي في السرقة فلا قطع عليه، سواء انكر الشريك ذلك ام لا، اذ لا شك ان ذلك شبهة دارئة للحدّ الّا ان ذلك حال الاقرار أظهر، وحينئذٍ لا قطع على الشريك.

وامّا على تقدير انكاره هل عليه قطع أم لا؟ ففيه اشكال ينشأ (من) انه شبهة في الجملة فيحصل للحاكم شبهة وهي مسقطة (ومن) ان الشبهة إنما هي بالنسبة إلى المدّعي، لا بالنسبة الى غيره فان صاحبه منكر ومعه تعدم الشبهة، فأدلة

ولو قال العبد: هو ملك سيدي فلا قطع وان كذّبه السيّد.

ولو سرق مستحق الدين عن غريمه المماطل، فلا قطع، ولا على مستحقّ النفقة.

ويقطع لو سرق من الودعي، والوكيل، والمرتهن، وبسرقة مباح الاصل كالماء والحطب بعد الاحراز.

القطع تشمله من غير مخرج، ومعلوم انّ المراد مع تحقق الشرائط حتّى كون حصّة كلّ واحد منها نصاباً، فتأمّل.

قوله: «ولو قال العبد هو الخ» لو سرق مملوك ثم قال: الذي سرقته هو ملك سيّدي فلا قطع عليه، سواء صدّقه المولى أو كذّبه وادّعى شخص آخر انه له للشبهة الدارئة.

قوله: «ولو سرق مستحق الدين الخ» لو سرق من له دين على شخص من ماله شيئاً وادّعى انه كان مماطلاً مسوّفاً لايعطيني ديني فلا قطع عليه، سواء كان المدّعى عليه مقرّاً بذلك ام لا للشبهة.

وكذا لا قطع على من سرق من مال من وجب عليه نفقته، وادّعى أنّه انما اخذه لمنعه عن النفقة ومماطلته له، سواء اقرّ المدّعى عليه أم لا، للشبهة.

وبالجملة قد ثبت بناء الحدود على التخفيف والتحقيق والاحتياط فيسقط لادنى شبهة ممكنة، فتأمّل.

قوله: «ويقطع لو سرق الخ» أي لو كان مال شخص عند الودعي موضوعاً في حرزه أو بيد وكيله أو عند المرتهن فسرقه سارق، يقطع بذلك، وليس كونه عند غير المالك من المرتهن والوكيل، والوصي (الودعيّ ـ خ)، مانعاً من القطع أو (و ـ خ) شبهة مسقطة للحدّ لعموم أدلة القطع وعدم ثبوت مخصّص ومخرج، وهو ظاهر.

المطلب الثالث: في الحدّ

ويجب بأوّل مرّة قطع الأصابع الأربع من اليد اليمنى،وتترك الراحة والابهام ولو كانت شلّاء أو كانت يداه شلّاوين، فان سرق ثانياً قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم ويترك عقبه، فان سرق ثالثاً خلّد بالحبس، فان سرق فيه قتل.

ويقطع ايضاً سرقة مال مباح الاصل مثل الماء والحطب بعد التملك ووضعه في حرزه لعموم الأدلّة.

وبالجملة يجب القطع بكلّ مال وفي كلّ يد مشروع بالشرائط المذكورة الّا المستثنيات المقررة لاخصوصيّة له بمال دون آخر لعموم الأدلة وعدم المخصّص.

لعلّ ذكر (ذلك ـخ) بعض (هذه ـخ) الاشياء لدفع خلاف بعض العامّة أو التوهم البعيد.

قوله: «ويجب بأوّل مرّة الخ» يجب في السرقة بأوّل مرّة قطع اليد اليمنى من السارق من مفصل اصابعه الأربعة ويخلى به الابهام والرّاحة، سواء كانت تلك اليد شلاء والاخرى صحيحة أو العكس أو كلاهما شلاءيْن.

ودليل ذلك ـبعد اجماع الاصحاب ظاهراًـ هو ظاهر الكتاب(١) وعموم الاخبار في الجملة، فانه صادق عليه قطع اليد، فهو كاف وبه يخرج عن العهدة.

وامّا التعيين والحصر في ذلك، فللاصل واخبار أُخر.

مثل صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قلت له: من أين يجب القطع؟ فبسط أصابعه فقال: من هاهنا يعني من مفصل الكف(٢).

ورواية أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: القطع من وسط

---

(١) قال الله تعالى: السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ـ المائدة:٢٨.

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٩.

....

الكف ولا يقطع الابهام، واذا قطعت الرجل ترك العقب (و-خ) لم يقطع(١).

وفيها دلالة على بيان قطع الرجل ثانياً وموضع قطعها أيضاً.

ورواية محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: أُتي امير المؤمنين عليه السّلام بقوم لصوص قد سرقوا فقطع أيديهم من نصف الكف وترك الابهام ولم يقطعها(٢) الخ.

ويدلّ على قطع اليمنى حسنة محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام -في السارق اذا سرق- قطعت يمينه، واذا سرق مرّة اخرى قطعت رجله اليسرى ثم اذا سرق مرّة اخرى سجنه وتركت رجله اليمنى يمشي عليها الى الغائط ويده اليسرى يأكل بها ويستنجي بها، وقال: اني لاستحيي من الله ان اتركه لا ينتفع بشيء ولكنّي أسجنه حتّى يموت في السجن وقال: ما قطع رسول الله صلّى الله عليه وآله من سارق بعد يده ورجله(٣).

وفيها احكام أُخر مافهمتها.

ورواية اسحاق بن عمار، عن أبي إبراهيم عليه السّلام قال: تقطع يد السارق ويترك ابهامه وصدر راحته، وتقطع رجله ويترك عقبه يمشي عليها(٤).

وتدلّ على قطع اليد اليمنى على كلّ حال -صحيحة عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجل اشلّ اليد اليمنى، او اشلّ الشمال سرق؟ قال: تقطع اليد (يده-خ) اليمنى على كلّ حال(٥).

---

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٩.

(٢) الوسائل باب ٣٠ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٨ وللحديث ذيل فلاحظ.

(٣) الوسائل باب ٥ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٢.

(٤) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٠.

(٥) الوسائل باب ١١ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠١.

....

ورواية سماعة، قال: قال (أبو عبدالله عليه السّلام ـ يب): اذا أخذ السارق قطعت يده (قطع ـ خ يب) من وسط الكف، فان عاد قطعت رجله من وسط القدم، فان عاد استودع السجن فان سرق في السجن قتل(١).

وفي رواية محمّد بن عبدالله بن هلال، عن أبيه، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قلت له: أخبرني عن السارق لِمَ تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ولا تقطع يده اليمنى ورجله اليمنى؟ فقال: ما احسن ماسألت، اذا قطعت يده اليمنى ورجله اليمنى سقط على جانبه الأيسر ولم يقدر على القيام، فاذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل واستوى قائماً، قال: قلت له: جعلت فداك وكيف يقوم وقد قطعت رجله؟ قال: ان القطع ليس من حيث رأيت يقطع إنّما يقطع الرجل من الكعب ويترك من قدمه مايقوم عليه ويصلّي ويعبدالله، قلت: من اين يقطع اليد؟ قال: يقطع الاربع أصابع ويترك الابهام يعتمد عليها في الصلاة ويغسل بها وجهه للصلاة، قلت: فهذا القطع مَن أوّل من قطع؟ قال: قد كان عثمان بن عفان حسّن ذلك لمعاوية(٢).

ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: كان علي عليه السّلام لا يزيد على قطع اليد والرجل ويقول: إنى لأستحيي من ربّي ان أدعه ليس له ما يستنجي به أو يتطهّر به، قال: وسألته ان هو سرق بعد (ما ـ خ) قطع اليد والرجل؟ فقال: استودعه السجن ابداً واغني (اكفي ـ خ ل ئل) عن الناس شرّه(٣).

ورواية أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: يقطع رجل السارق بعد قطع اليد ثم لايقطع بَعد، فان عاد حبس في السجن، وانفق عليه من بيت مال

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٩.

(٢) الوسائل باب ٥ حديث ٨ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٤.

(٣) الوسائل باب ٥ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٢.

ولو تكررت السرقة من غير حدّ فواحد.

ولو كانت له اصبع زائدة في احدى الاربع قطعت ان لم يمكن قطعها منفردة.

ولو قطع الحدّاد اليسار قصداً اقتصّ منه، ولم يسقط قطع اليمنى، ولو ظنها اليمنى فالدية عليه ولا يسقط القطع.

المسلمين(١).

ورواية (ابي-يب) القاسم، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن رجل سرق؟ فقال: سمعت أبي عليه السّلام يقول: أُتي علي عليه السّلام في زمانه برجل قد سرق فقطع يده ثم أُتي به ثانية فقطع رجله من خلاف، ثم أُتي به ثالثة فخلّده في السجن، وانفق عليه من بيت مال المسلمين، وقال: هكذا صنع رسول الله صلّى الله عليه وآله لا اخالفه(٢).

فقد مرّ دليل ما في المتن (الى قوله): فان سرق قتل وان كان دليل القتل غير صحيح، مع انّه امر عظيم لكنه موافق لفتواهم، فان لم يكن اجماع يمكن خلافه فيقطع أيضاً إن وجد شرائطه -فتأمّل- في الحبس أيضاً.

وقد مرّ فيما سبق ما يمكن فهم دليل قوله: (ولو تكرّر الى آخره أيضاً فافهم).

قوله: «ولو كانت له الخ» ان كان للسارق اصبع زائدة متصلة بإحدى الاصابع الاربع التي تقطع ولا يمكن قطعها بدونها، يقطع الزائدة أيضاً، اذ لا يمكن الاتيان بالواجب الّا به، فيجب، ولو كانت خارجة عنها لا تقطع لعدم الموجب.

قوله: «ولو قطع الحدّاد الخ» أي لو قطع الحدّاد الذي يحدّ السارق

---

(١) الوسائل باب ٥ حديث ٨ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٣.

(٢) الوسائل باب ٥ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٣.

ولو لم يكن له يمين، قيل: تقطع اليسرى، وقيل: الرجل.

ويقطع يده بامر الحاكم يسار السارق عمداً وقصداً، فعل حراماً واقتصّ منه السارق بقطع يساره، أو يعفو أو يصطلح باخذ الدية ولم يسقط القطع عن السارق.

ويحتمل ان يكون كذلك ان كان جاهلاً ويحكم بقطعه.

ويحتمل الدية كما إذا قطع خطأً بان ظن انّه اليمين أو ظن أن اليسار يقطع على الاحتمال فيؤخذ الدية من مال الحدّاد، لا من بيت المال.

وان كان المخطئ بالمسألة، الحاكم فيحتمل ـ كما قالوه ـ من بيت المال، لمّا تقدم من ان خطأ الحاكم على بيت المال، وهنا أيضاً لم يسقط قطع يمينه كما لايسقط في البواقي.

وفيه تأمّل يعلم ممّا تقدم من قوله: (وانّي لاستحيي من ربي الخ)(١) فتأمّل.

قوله: «ولو لم يكن له يمين الخ» أي إذا لم يكن للسارق يمين ـ ولكن ما قطعت في السرقة، فانه لو كانت مقطوعة فيها قطعت رجله، لما مرّ في الاخبار ـ وكان له يسار، ففي قطع يده اليسرى أو رجله اليسرى، قولان للشيخ.

اليد اليسرى، لصدق اليد المذكورة في القرآن والحديث.

والرجل اليسرى لما مرّ ممّا يدل على انه إذا سرق ثانياً بعد قطع يده اليمنى قطع رجله اليسرى، وهذا مثله، لان سبب الانتقال إلى الرجل اليسرى، هو عدم اليمنى.

والظاهر أنّ القرآن والحديث، محمولان على المرّة الاولى واليد اليمنى، ولهذا لا يقطع اليد اليسرى في المرّة الثانية، بل يقطع الرجل اليسرى.

ويمكن أن يقال: انّما خصّصوا القرآن والحديث باليد اليمنى، فيما إذا كانت اليمنى موجودة للاجماع ونحوه، لا مطلقا، فتأمّل.

---

(١) الوسائل باب ٥ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٢.

ولو لم تكن له يسار قطعت يمينه.

ويحتمل عدم القطع حينئذٍ، إذ الواجب قطع اليمنى بأوّل مرّة وليست، فلا قطع كأن لا يد ولا رجل أصلاً،فتأمّل.

قوله: «ولو لم يكن له يسار الخ» أي لو لم يكن للسارق يسار وله يمين، قطعت يمينه للآية والحديث المحمولين عليها مع وجودها.

وخصوص الأخبار ـ في قطع اليد اليمنى في السرقة الاولى ـ مثل ما تقدم في صحيحة عبدالله بن سنان، قال: يقطع يده اليمنى على كلّ حال(١).

ولانه يقطع إذا كانتا شلاوين أو اليسرى شلاء هذا هو المشهور ومذهب الاكثر.

ومنهم من قال: انّه لايقطع اليمين الآ مع وجود اليسار، لانه يلزم ان يبقى بلا يد أصلاً.

وهو ممنوع لما تقدم من الروايات الدالة على انّه عليه السّلام قال: (لاستحيي على ان ادعه بلا يد ولا يقدر على الاستنجاء)(٢).

ولما في رواية المفضّل بن صالح(٣)، عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السّلام، قال: قلت له: لو ان رجلاً قطعت يده اليسرى في قصاص فسرق ما

---

(١) الوسائل باب ١١ ذيل حديث ١ من ابواب السرقة ج١٨ ص٥٠١.

(٢) راجع الوسائل باب ٥ حديث ١٢ ـ ١٦ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٥.

(٣) الظاهر انه اشتبه واختلط على الشارح قدّس سرّه حين كتابة هذا الحديث فان رواية عبدالرحمان بن الحجاج فقلت في التهذيب والاستبصار عقيب رواية المفضل بن صالح بلا فصل فاشتبه متن الثانية بسند الاولى بمعنى انه قدّس سرّه ذكر سند الاولى مع متن الثانية والبحث في السند أيضاً متفرع على هذا الاشتباه فان سند الرواية التي نقلها قدّس سرّه هنا سندها هكذا: الحسن بن محبوب عن عبدالرحمان بن الحجاج، عن أبي عبدالله عليه السّلام وسند الرواية لم ينقلها هنا سندها هكذا: يونس بن عبدالرحمان عن المفضل بن صالح عن بعض اصحابه قال: قال أبو عبدالله عليه السّلام الخ ولاحظ الوسائل باب١١ حديث ٢ ـ ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٠٢ وليس في سنديها (محمّد بن عيسى) فراجع التهذيب باب الحدّ في السرقة الخ والاستبصار باب من وجب عليه القطع الخ ج٤ ص٢٤٢.

ولو كان له يمين فذهبت قبل القطع لم تقطع يساره.

يصنع بـه؟ قال: فقـال: لا يـقطع ولا يتـرك بغير ساق، قـال: قـلت: فلـو ان رجلاً قطعـت يـده اليمنى في قصاص ثم قطع يَد رَجـل اقـتص (أيقـتص ـ صا) منه ام لا؟ فـقال: إنّما يترك في حق الله عـزّوجلّ، فاما في حقوق النـاس فيقتصّ منه في الاربع جميعاً وفي الاستـبصار: (ولا يـترك (١) بساق) وهذه مع صحتها نصّ في المـقصود مع اشتمالها على التعليل.

فيمكن حمل الاولى وتخصيصـها بما إذا كانت اليسرى مـوجودة لحمل العام على الخـاصّ كما هومقـتضى القـاعـدة إلّا أنّ الشهرة وعـموم الآية والأخـبار وكثرة القائل، وندرة هذه، وقلّة القائل يؤيد الأوّل على أنّ لهم في الصحّة تاملاً، اذ الظاهر أنّ محمّد بن عيسى، عن يونس بن عبدالرحمان وفيهما تأمّل عندهم خصوصا فيما تفردا به.

ويمكن دفع هـذا بان في طريق الاستبصار ليس فيه محـمّد، ولا يونس، بل الحسن بن محبوب، عن عبدالرحمان بن الحجّاج.

فالظـاهر انّها صحيـحة وان كـان الذي يظهر من الخـلاصة(٢) وغـيرها انه مشترك بين الصحيحة والحسنة فتأمّل.

ولي أيضـاً تأمّل في عبدالرحمـان بـن الحجّاج، فانّه قال في مشـيخة الفقيه: كان إذا ذكـرعند الـكاظم عليـه السّلام، فقال: انّه لـثقيل على الفؤاد، وان وثق في الكتـب وضعف روايـة المـفضل ظاهـر(٣)، وانّ الاخبار الـدالّـة على تركه بـلا يد، كانـت فيا إذا قطع اليمين ثم سـرق، ولا يلزم مـنه عـدم قطع اليمنى في المـرّة الاولى مع عدم اليسار فتأمّل.

قوله: «ولو كان له يمين الخ» لـو كان للسارق حين السرقة يمين فذهبت

---

(١) في الاستبصار في النسخة التي منه عنـدنا (لايترك بغير سـاق) ولعلها كـذلك في نسخته قدّس سرّه والله العالم.

(٢) لم نجد في الخلاصة ما يستظهر منه اشتراكه.

(٣) وقد بينا في الهامش السابق ان الرواية لم يروها المفضل فراجع.

ولو سرق ولا يد له ولا رجل حبس.

ولو كان له كفان قطعت اصابع (اصابعه ـ خ) الاصلّية.

وتثبت بشهادة عدلين.

اليمين قبل ان يقطع بالسرقة لم يقطع عوضه يساره، لانه قد تعلّق القطع باليمين فوجب قطعه لا غير، فمع ذهابها مابقي محلّ الوجوب فسقط وما وجب قطع اليسرى بدله لتعلّق الوجوب بغيرها وعدم دليل على وجوب تعويضها.

قوله: «ولو سرق الخ» ولو لم يكن للسارق حين سرقته يد ولا رجل أصلاً حبس حتّى يموت كما اذا سرق في المرتبة الثالثة بعد قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى، بل هنا بالطريق الأولى، لانه إذا كان مع بقاء يد ورجله لايقطع، بل يحبس ففيما اذا لم يكن شيء منهما بالطريق الاولى.

فيه تأمّل، اذ لا يلزم من ايجاب المرّة الثالثة الحبس دائماً، ايجاب المرّة الاولى ذلك وهوظاهر، فالدليل هوقياس مع الفارق.

نعم لو ثبت ان السبب في المرّة الثالثة هوالسرقة مع عدم بقاء محلّ القطع يلزم ذلك ولكن أنّى اثبات ذلك.

قوله: «ولو كان له كفان الخ» لو كان للسارق على يده اليمنى التي هي محلّ القطع، كفان قطعت الأصابع الاربع من الكف الأصليّة.

هذا مع الامتياز، ومع عدمه يمكن التخيير.

قوله: «وتثبت بشهادة عدلين الخ» لا شك في ثبوت السرقة الموجبة للقطع والغرم بالشاهدين الموصوفين بشرائط قبول الشهادة لأنّها حجّة شرعيّة عندهم. وانما لم يثبت بعض الامور بهما ـ مثل الزنا ـ للنص والاجماع.

وكذا ثبوتها باقرار السارق في الموصوف بشرائط قبول اقراره مرّتين، لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهوظاهر الّا انه يلزم اثباتها بالاقرار مرّة واحدة أيضاً.

لكنهم قالوا: لا يثبت بها السرقة الموجبة للقطع والغرم، بل الغرم فقط اما

أو الاقرار مرّتين من أهله، وبالمرّة يثبت الغُرم خاصّة.

عدم القطع، فللأصل والاحتياط في الحدود وكون مبناه على القطع واليقين، واما الغرم فلانه اقرار بالمال ويثبت المال بالاقرار مرّة واحدة اجماعاً ونصاً،فتأمّل.

وتدلّ على عدم قبول الاقرار في القطع إلّا مرّتين، رواية جميل بن درّاج، عن بعض اصحابنا، عن أحدهما عليهما السّلام، قال: لايقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم يكن شهود وقال: لا يرجم الزاني حتّى يقرّ أربع مرّات اذا لم يكن شهود، فان رجع ترك ولم يرجم(١).

وهذه مذكورة في التهذيب في باب السرقة مرّتين.

وهي تدلّ على سقوط حدّ الرجم بالرجوع أيضاً اذا كان الثبوت بالاقرار دون الشهود فلا يسقط ان كان بها.

وحمل في التهذيب ـ على التقيّة ـ صحيحة الفضيل، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا (ان ـ ئل) أقرّ الرجل الحرّ على نفسه بالسرقة مرّة واحدة عند الامام قطع(٢)، وقال: لانها موافقة لمذهب بعض العامّة، وامّا الروايات التي قدمناها في انه اذا اقرّ قطع، ليس فيها انه مرّة أو مرّتين، بل هي مجملة، وإذا كانت الاحاديث التي قدمناها مفصّلة فينبغي ان يكون العمل بها(٣).

وما رأيت قدّم رواية في ذلك، غير مرسلة جميل(٤)، مع انها ربما ترد بالارسال، وضعف علي بن حديد الواقع(٥) في الطريق، على ما صرّح في كتب الرجال وفي التهذيب والاستبصار أيضاً.

مع اشتمالها على سقوط الحدّ بالانكار بعد الاقرار مرّتين، وهو خلاف ما

---

(١) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٧.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٨.

(٣) الى هنا عبارة التهذيب.

(٤) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب السرقة ج١٨ ص٤٨٧.

(٥) وسندها كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن علي بن حديد، عن جميل بن درّاج، عن بعض اصحابنا.

....

تقرّر عندهم كما سيجيء.

ويمكن ان يقال: لكن الحكم مشهور، ويمكن جبر الضعف والارسال بالشهرة، وهم يفعلون ذلك كثيراً، والاحتياط في الحدود، والبناء على التخفيف والتحقيق، والسقوط بالشبهة يؤيّده ويمكن ان يستدلّ عليه ايضاً برواية جميل، رواها الشيخ ـ في التهذيب في باب حدّ الزنا ـ عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين ولا يرجم الزاني حتّى يقرّ أربع مرّات(١).

وليس فيها الّا علي بن السندي(٢) المجهول فهذه اوضح سنداً واسلم من الاولى، فتأمّل.

على ان في صحّة رواية الفضيل تأمّلاً، لاشتراك الفضيل وأبي ايوب(٣) فانهما مشتركان.

الّا أن الظاهر انها صحيحة، لان أبا ايوب هو الخزّاز، وهو ابراهيم بن عيسى الثقة والفضيل هو ابن يسار الثقة، لانّهما الواقعان في مثل هذا السند وقد صُرّح بهما في مواضع.

ومثلها صحيحته الأُخرى، قال: سمعت ابا عبدالله عليه السّلام يقول: من اقرّ على نفسه عند الامام بحقّ حدّ من حدود الله مرّة واحدة، حرّاً كان أو عبداً أو حرّة كانت أو امة فعلى الامام ان يقيم الحدّ على الذي (عليه للذي ـ يب ـ ئل) اقرّ به على نفسه كائناً من كان الّا الزاني المحصن، فانه لا يرجمه حتّى يشهد عليه اربعة شهداء، فاذا شهدوا ضربه الحدّ مائة جلدة ثم يرجمه، قال: وقال أبوعبدالله عليه السّلام: ومن اقرّ على نفسه عند الامام بحقّ حدّ من حدود الله في حقوق

(١) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من ابواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٨٠.

(٢) سندها كما في التهذيب هكذا: محمّد بن علي بن محبوب، عن علي بن السندي، عن ابن أبي عمير، عن جميل.

(٣) سندها كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن ابن محبوب، عن أبي ايوب عن الفضيل.

....

المسلمين فليس على الامام ان يقيم عليه الحدّ الذي اقرّ به عنده حتّى يحضر صاحب الحق أو وليه فيطالبه بحقّه، قال: فقال له بعض اصحابنا: يا ابا عبدالله فما هذه الحدود التي اذا اقرّبها عند الامام مرّة واحدة على نفسه اقيم عليه الحدّ فيها؟ فقال: اذا اقرّعلى نفسه عند الامام بسرقة قطعه، فهذا من حقوق الله، واذا اقرّعلى نفسه انه شرب خمراً حدّه فهذا من حقوق الله، واذا اقرّعلى نفسه بالزنا وهوغير محصن فهذا من حقوق الله، قال: وامّا حقوق المسلمين، فاذا اقرّعلى نفسه عند الامام بفرية لم يُحدّ حتّى يحضر صاحب الفرية أو وليّه، واذا اقرّ بقتل رجل لم يقتله حتّى يحضر اولياء المقتول فيطالبوا بدم صاحبهم(١).

قال الشيخ في التهذيب ـبعد نقلهاـ: قال محمّد بن الحسن: ماتضمّن أوّل هذا الخبر من انه يقبل اقرار الانسان على نفسه في كلّ حدّ من الحدود الّا الزنا ، فالوجه في استثناء الزنا من بين سائر الحدود انه يراعى في الزنا، الاقرار اربع مرّات وليس ذلك في شيء من الحدود الاخر الخ.

وهي صحيحة، اذ ليس فيها الّا ابي (ابا ـ ظ) ايوب، والفضيل(٢)، والظاهر انهما ثقتان كما مرّ.

وصريحة في الاكتفاء في الاقرار بمرّة واحدة في كلّ حدّ من حدود الله غير الزنا المحصن.

وينبغي أن يستثنى الزنا مطلقاً.

وان السرقة، والخمر، والزنا الغير المحصن من حقوق الله.

وان الفرية من حقوق الناس.

وان كلّ ما هومن حقوق الله لا يحتاج إلى الطلب وهوخلاف المقرّر عندهم في السرقة.

---

(١) الوسائل باب ٣٢ حديث ١ من أبواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٤٣.

(٢) سندها كما في التهذيب هكذا: الحسن بن محبوب، عن أبي ايوب، عن الفضيل.

....

لعلّ المراد انه ليس بحق الناس محضاً، وانه بعد الترافع والثبوت لايحتاج إلى المطالبة، بل وان عفى صاحب السرقة، لم ينفع.

وتدلّ على سماع اقرار المملوك أيضاً مرّة واحدة بالسرقة وانه كاف للقطع وهو أيضاً خلاف ماتقرّر، لعلّ المراد اقرار المولى ايضاً.

وان الزاني المحصن يجلد ثم يرجم.

وانه لابد من الشهود الاربعة.

وانه يجوز التوكيل في مطالبة حق حدّ الفرية.

وان الامام يقتل في القصاص، ولكن بعد طلب صاحب الدم ولا تدلّ على عدم جوازه لصاحب الدم، فيمكن جمعها مع عدم اشتراط اذن الامام في القصاص، فتأمّل.

وصحيحة ضريس الكناسي، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: العبد اذا اقرّ على نفسه عند الامام مرّة انه (قد ـ ئل) سرق قطعه، والامة اذا اقرّت على نفسها عند الامام بالسرقة قطعها(١).

وهي أيضاً صحيحة صريحة في قبول اقرار المملوك على نفسه بالسرقة بمرّة (مرّة ـ خ) واحدة.

وحملها في التهذيب على انضياف البيّنة، وهو بعيد.

ويمكن حملها على اذن المولى أو اقراره أيضاً.

ورواية جميل(٢) ضعيفة، والشهرة ليست بحجّة، والاجماع غير واقع فان المنقول عن الصدوق، القول بالقطع مرّة واحدة، والجبر بها مضمحل، والبناء على التخفيف والتحقيق انما يكون مع عدم الدليل، وكذا الاحتياط والسقوط بالشبهة.

---

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٧.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٧.

ولو رد المكره على الاقرار السرقة لم يقطع على رأي.

ويؤيّده عموم الأدلّة الدالة على قبول الاقرار مطلقا وفي السرقة أيضاً بخصوصها.

مثل صحيحة الحلبي ومحمّد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا اقرّ الرجل على نفسه انه سرق ثم جحد (بعد ـ ئل) فاقطعه وان ارغم انفه، وان اقرّ على نفسه انه شرب خمراً أو بفرية ثم جحد فاجلدوه (فاجلدوه ثمانين جلدة كايب ـ ئل) ، قلت: ارأيت ان أقرّ على نفسه بحدّ (يجب فيه ـ كايب) يبلغ الرجم أكنت راجمه؟ قال: لا ولكني كنت ضاربه الحدّ(١) وغير ذلك.

ويحتمل ان يقال: فرق بين الاقرار عند الامام وغيره، فاذا كان عنده يحدّ بمرة واحدة، واذا اقرّ عند غيره وثبت ذلك عنده (عنده ذلك ـ خ) بالبيّنة فلابُدّ من مرّتين كما قال في المختلف.

وهو جمع ممكن غير بعيد بناء على القواعد، ولكن ما نجد لذلك داعياً الّا رواية جميل(٢).

وهي لا تصلح للمعارضة حتّى يؤوّل غيرها.

الّا ان يقال: بجبرها بالشهرة والكثرة أو يقال: ان الرواية الاخرى لجميل(٣) ليست بمرسلة ولا ضعيفة ظاهراً ويحتمل توثيق علي بن السندي(٤) فتأمّل.

قوله: «ولو ردّ المكره على الاقرار الخ» ظاهره انّ المراد اذا اكره شخص على الاقرار بانه سرق فاقرّ وجاء بالمال المسروق الذي انه ادّعى أنه سرقه، لم يلزمه القطع لان الاقرار بالاكراه لم يقبل، والجيء بالمال المسروق لايدل على

---

(١) الوسائل باب ١٢ حديث ١ بالسند الثاني من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣١٩.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٧.

(٣) الوسائل باب ٣ حديث ٦ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٨.

(٤) قدمنا آنفاً نقل سندها فراجع.

....

السرقة، فان وجود المال عنده ومجيئه به اعم من السرقة، اذ قد يكون عنده امانة أو وجده مطروحاً، أو يكون له فجاء مكرهاً أو غير ذلك من الاحتمالات الكثيرة.

ويؤيده بناء الحدّ على التخفيف والتحقيق والاحتياط.

قال في الشرح: والقطع فتوى النهاية(١)، والقاضي، والصهرشتي، وصاحب الجامع والمصنف في المختلف، قال: لانه ثبت سرقته لوجود المال عنده فوجب (فيجب ـ خ) الحدّ كوجوبه على مقيء (متقياء ـ خ) الخمر لوجود سببه وهو الشرب وهو برهان انّي وفيه نظر لأنّ وجود المسبّب أعم من وجود السبب والعام لا يدلّ على الخاص، والمسبب في القيء مساوٍ لسببه، لاستحالة القيء بدون الشرب، والاكراه امر خارج عن حقيقة السبب.

ثم احتج بحسنة سليمان بن خالد عن الصادق عليه السّلام في مضروب على السرقة فجاء بعينها ايقطع؟ قال: نعم، واذا اعترف ولم يأت بها فلا قطع، لانه اعترف على العذاب(٢) ثم قال:

ولك ان تقول: إنّ الاكراه هنا ليس على الاتيان بالسرقة على الاقرار فكان الاتيان بها اختياراً فجرى مجرى الاتيان بها ابتداء فيقطع وقال الفاضل والمحقق والامام المصنف في اكثر كتبه: لايقطع لانه مكره فدخل (فيدخل ـ خ) تحت عموم قوله: (رفع)(٣) وعلى ما قلنا يظهر الجواب، وافاد شيخنا عميد الدين ان الرواية تدل على انه يكفي في الاقرار بالسرقة مرّة كقول الصدوق، ولقائل ان يقول: ان الاقرار المعتبر بمرّتين مع عدم مجيئه بعينها لحصول الشك فيه وهنا لاشك فيه على انه قد روى الحسن بن محبوب في الصحيح، عن أبي ايوب عن الفضيل قال:

---

(١) يعني الشيخ وعبدالعزيز بن البرّاج، وسليمان بن الحسن الصهرشتي صاحب كتاب قبس المصباح مختصر مصباح المتهجّد، ويحيى بن سعيد صاحب كتاب جامع الشرائع.

(٢) الوسائل باب ٧ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٧.

(٣) راجع الوسائل باب ٣٧ حديث ٢ من ابواب قواطع الصلاة ج٤ ص١٢٨٤.

....

سمعت ابا عبدالله عليه السّلام يقول: من اقرّ على نفسه عند الامام بحقّ حدّ من حدود الله تعالى مرّة واحدة، حرّاً كان أو عبداً أو حرّة أو امة فعلى الامام ان يقيم الحدّ عليه للذي اقرّ به على نفسه كائناً من كان الّا الزاني المحصن(١) (الحديث) ثم قال: وهو يدلّ على اعتبار اقرار العبد وفي تتمة الحديث انه عليه السّلام سئل عن ذلك ففسّره بالسرقة والشرب(٢).

وحملها الشيخ على التقيّة.

وفي المختلف: الاقرار عند الإمام يحتمل ان يخالف الاقرار عند الناس، لانه في الغالب يقع عقيب اقرار آخر عند الناس، وفي خبر جميل: لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين رواه عن الصادق عليه السّلام(٣).

ولا يخفى ان المتبادر من الاتيان بالمال ـ بعد دعواها عليه والاقرار بها وان كان مكرهاً ـ انه سرقه كما ان القيء انما يكون بعد الشرب، فلا يضرّ الاحتمالات في الأول كالثاني فانه يحتمل ان يكون الشرب بالاكراه أو جهلاً بانه خمر أو للاضطرار مثل اساغة اللقمة، بل يحتمل الحقنة ايضاً كما يحتمل وجود المال عنده وجوهاً كثيرة فلا يضرّ هذه الاحتمالات بثبوت القطع كهو أي القيء بوجوب الحدّ.

الّا ان الظاهر المطابق للقوانين عدم القطع والحدّ فيهما.

لكنه لمّا وجد النص الدالّ عليه ـ مثل حسنة سليمان(٤) ـ اقتضى القول بذلك فالعمدة هو الرواية، والمذكور وجه مناسب عقلي ذكره قبل الدليل، لا انه الدليل، وذلك دأبه وعادته في المختلف والنهاية فلا ينبغي ردّ ذلك.

---

(١) الوسائل باب ٣٢ حديث ١ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٤٣.

(٢) الى هنا من كلام الشارح الذي نقله بقوله: قال في الشرح الخ وذكره الشارح عند شرح قول المصنف: ولورد المكره، على الاقرار فراجع.

(٣) الوسائل باب ٣ قطعة من حديث ١ من أبواب حد السرقة ج١٨ ص٤٨٧.

(٤) تقدم ذكر موضعها آنفاً.

....

فقد علمت عدم الفرق بين القيء والاتيان بعين المال، وان صريح الرواية (ان ـ خ) الاكراه على السرقة أي على الاتيان بالمال، لا على الاقرار، بل ظاهرها انه اقرّ ولم يأت فاكره ثم اتى به.

وليس كما قاله الشارح وليس موافقاً للمتن، والظاهر انه شخص توهم في حقّه وضرب على ان يأتي بالمال فاتى به فهو يدلّ على صحّة الدعوى عليه حيث جاء وما ذكر شيئاً موجباً لسقوط الحدّ فلم يكن(١) والا لذكره.

وبالجملة ما تقدم من التخفيف والتحقيق والشبهة والاحتياط، يدلّ على عدم القطع، والدليل العقلي ليس بتامّ، والرواية ليست بصحيحة ولا صريحة في المدّعى، فانها تحتمل ان يكون فيما اذا اقرّ وضرب على ان يأتي بالمال، فاتى به، فيقطع، والمذكور في المتن وغيره، غير ذلك، ولهذا اختيار المصنف في اكثر كتبه عدم القطع واشار الى ضعف دليلي العقل والنقل كما مرّ.

فظهر عدم ظهور قوله: (وعلى ما قلناه الخ) فتأمّل.

وان ليس في ظاهر الرواية، الاقرار بالسرقة، فلا يدلّ على مطلوب الصدوق وعلى تقدير الاقرار فهو مقرون بالمجيء، فلا يدلّ على غيره كما قاله الشارح، ولهذا قال في الشق الثاني انه لا يقطع مع الاعتراف فيمكن جعلها دليلاً على عدم قبوله مرّة واحدة لا على قبوله بها،فتأمّل.

وانه قد مرّ رواية الفضيل الطويلة، وانها صحيحة على الظاهر، وكأنه تردد في ذلك حيث ما قال: صحيحة أبي ايوب والفضيل لاشتراكهما، وانها الدليل للصدوق مع غيرها:

وقد مرّت، وان الشيخ ما حمل هذه على التقيّة، بل اخرى غيرها وهي صحيحة الفضيل المتقدمة، فتأمّل.

---

(١) أي موجباً ـ كذا في هامش بعض النسخ.

ولو رجع بعد الاقرار مرّتين لم يسقط القطع.

ولو تاب قبل الثبوت سقط، لا بعده.

قوله: «ولو رجع بعد الاقرار مرّتين الخ» قد مرّ ان الانكار بعد الاقرار بمرّة واحدة، لا يسقط الغرم كما هو مقتضى قاعدة الاقرار وبعد المرّتين بالطريق الأولى.

وامّا سقوط الحدّ، فان كان الثبوت بمرّة، فلا يسقط بعده الّا بدليل مثل سقوط الرجم وقد تقدم.

وتدلّ عليه صريحاً ايضاً صحيحة الحلبي ومحمّد بن مسلم(١) المتقدمة في ثبوت الحدّ بالاقرار.

ويدلّ عليه ايضاً ما يدلّ على وجوب الحدّ والقطع بالاقرار، مثل صحيحتي الفضيل المتقدمتين(٢) فافهم.

الّا ان في مرسلة جميل(٣) دلالة على سقوطه بالانكار بعد ثبوته بالاقرار مرّتين وقد عرفت حالها.

وهذا أيضاً من جملة ما يضعّف العمل بها فان القائل به غير معلوم مع ان الاكثر قائلون بمضمونها من عدم ثبوت حدّ القطع الّا بالاقرار مرّتين لا بمرّة واحدة.

وامّا التوبة فيمكن ان تكون مسقطة في الجملة، لما في صحيحة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: السارق إذا كان جاء من قبل نفسه تائباً الى الله وردّ سرقته على صاحبه (صاحبها ـ ئل)، فلا قطع عليه(٤).

كانها محمولة على قبل الثبوت كما هو ظاهرها أيضاً.

---

(١) راجع الوسائل باب ١٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٨.

(٢) راجع الوسائل باب ٣ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٩.

(٣) راجع الوسائل باب ١٢ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٠.

(٤) الوسائل باب ٣١ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٣٠.

....

ومرسلة جميل بن درّاج، عن رجل، عن احدهما عليهما السّلام في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنى فلم يعلم بذلك منه ولم يؤخذ حتّى تاب وصلح؟ فقال: اذا صلح وعرف منه امر جميل لم يقم عليه الحدّ، قال محمّد بن أبي عمير: قلت: فان كان امراً قريباً لم يقم؟ قال: لو كان خمسة اشهر أو أقلّ وقد ظهر منه أمر جميل لم يُقم عليه الحدود(١).

ويؤيّده ان العقاب الذي هو اعظم العقوبتين يسقط بالتوبة فالقطع الذي هو اضعف بالطريق الاولى.

ثم انه يحتمل سقوطه حتماً ـ كما هو مقتضى ظاهر الأدلّة ـ وتخييراً، فتأمّل.

وامّا سقوطه بهبة صاحب الحق وعفوه، فهو محتمل جيّد قبل ثبوته عند الحاكم.

يدلّ عليه حكاية سرقة رداء صفوان بن أُميّة المشهورة، وهي مذكورة في حسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن الرجل يأخذ اللّصّ يرفعه أو يتركه؟ فقال: إن صفوان بن اميّة كان مضطجعاً في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج يهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع اليه، فقال: من ذهب بردائي؟ فذهب يطلبه فأخذ صاحبه فرجّعه (فدفعه ـ ئل) الى النبي صلّى الله عليه وآله فقال النبي صلّى الله عليه وآله: اقطعوا يده فقال صفوان (الرجل ـ ئل): يقطع (يده ـ ئل) من اجل ردائي يا رسول الله؟ قال: نعم، فقال: انا اهبه له، فقال رسول الله صلّى الله عليه وآله: فهلا كان قبل ان ترفعه الي؟ قلت: فالامام بمنزلته اذا رفع إليه؟ قال: نعم، قال: وسألته، عن العفو قبل ان ينتهي الى الامام؟ فقال: حسن(٢).

(١) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٧.

(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٢٩.

....

وهي تدلّ على ان العفو عن الظالم الفاسق ايضاً حسن مطلقا.

وان الامام بمنزلة النبي صلّى الله عليه وآله، وهي تشعر بان ليس مثل ذلك، الحاكم.

وانه يجوز العفو والهبة ايضاً في الحقوق الغير الماليّة فلا يشترط عين مال (ماله ـ خ) في الهبة كما هو المشهور.

وان القطع يفعله غير الحاكم بامره.

بل فيها دلالة ايضاً على عدم اشتراط الحرز على الوجه الّذي ذكروه، فان المسجد ليس بحرز للرداء مع عدم الحافظ.

بل تدل على عدم اشتراط النصاب المقرّر، فانه يبعد أن يكون لصفوان رداء قيمته ربع دينار الّا أن يكون من خصائص رداء صفوان.

وما علم ان اثباته عنده صلّى الله عليه وآله بأي شيء لعلّه، باقرار السارق ويحتمل الشهود ايضاً ولم يذكر.

وهي موجودة في صحيحة الحسين بن أبي العلاء، عن أبي عبدالله عليه السّلام(١).

ورواية سماعة بن مهران، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: من اخذ سارقاً فعفا عنه فذلك له، فاذا رفع الى الامام قطعه، فان قال الذي سرق منه: انا اهب له لم يدعه الامام حتّى يقطعه اذا رفعه اليه، وانما الهبة قبل ان يرفع الى الامام، وذلك قول الله عزّوجلّ: وَالحافظونَ لِحدود الله(٢) فاذا انتهى الى الامام فليس لاحدٍ ان يتركه(٣).

---

(١) الوسائل باب ١٧ نحو حديث ٢ بالسند الثاني من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٢٩.

(٢) التوبة: ١١٢.

(٣) الوسائل باب ١٧ حديث ٣ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٣٠.

....

لعلّ المراد عدم وجوب السقوط أو الثبوت بالشهود لا الاقرار، فانه يدلّ على تخيير الامام بين العفو والهبة اذا ثبت بالاقرار لا بالبيّنة.

ورواية طلحة بن زيد، عن جعفر عليه السّلام قال: حدثني بعض أهلي ان شاباً أُتي امير المؤمنين عليه السّلام فاقرّ عنده بالسرقة قال: فقال عليه السّلام: اني اراك شاباً لاباس بهيئتك فهل تقرأ شيئاً من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة قال: فقد وهبت يدك بسورة البقرة، قال: وانما منعه ان يقطعه، لانه لم يقم عليه البيّنة(١).

ومرسلة أبي عبدالله البرقي، عن بعض اصحابه، عن بعض الصادقين عليهم السّلام قال: جاء رجل الى امير المؤمنين عليه السّلام، فاقرّ بالسرقة فقال له امير المؤمنين عليه السّلام: اتقرأ شيئاً من كتاب الله؟ قال: نعم سورة البقرة، قال: قد وهبت يدك بسورة البقرة، فقال اشعث: أتعطّل حدّاً من حدود الله؟ فقال: وما يدريك ما هذا اذا قامت البيّنة فليس للامام ان يعفو واذا اقرّ الرجل على نفسه فذلك (فذاك ـخ) الى الامام ان شاء عفى، وان شاء قطع(٢).

وعليه حمل الشيخ رواية سماعة وحسنة الحلبي، وصحيحة الحسين وافتى به.

ويؤيّده بناء الحدود على التخفيف والتحقيق والاحتياط والاسقاط بالشبهة.

وهما تدلّان على تعظيم قاري القرآن.

ويمكن حملهما على الجاهل، لما يدلّ على عدم القطع له مثل حسنة أبي عبيدة الحذّاء ـالثقةـ، قال: قال أبو جعفر عليه السّلام: لو وجدت رجلاً كان من العجم

---

(١) الوسائل باب ١٨ نحو حديث ٣ بالسند الثاني من أبواب الحدود ج١٨ ص٣٣١.

(٢) الوسائل باب ١٨ حديث ٣ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٣١.

ويستحبّ الحسم بالزيت.

أقرّ بجملة الإسلام ولم يأته شيء من التفسير، زنى أو سرق أوشرب الخمر (خمراً ـ ئل)، لم اقم عليه الحدّ إذا جهله إلّا ان تقوم عليه البيّنة انه قد اقرّ بذلك وعرفه(١).

قوله: «ويستحبّ الحسم بالزيت الخ» أي يستحبّ ان يعالج يد المقطوع بان يوضع محلّ القطع في الزيت المغلّى ليحسم وينقطع الدم وينسدّ أفواه العروق حتى لا يذهب الدم الكثير فيموت.

الدليل عليه قول العلماء، والاعتبار، والتجربة بانه نافع وفعله صلّى الله عليه وآله على مانقل انه كان هكذا يفعل، وكأنه منقول من طرقهم(٢).

وقالوا: هذا لمصلحة السارق لا تتمّة للحدّ وواجب أو مستحب لله فيكون مؤنته من الزيت وغيره، على السارق، ولا يجوز الّا باذنه.

ونقل عن بعض العامّة انهم يقولون: انه لله ومن تتمّة الحدّ للايلام به، وان الولاة لايزالون يفعلون ذلك وان كره السارق، فالمؤنة من بيت المال.

ويحتمل على الأوّل أيضاً كونها من بيت المال، لانه للمصالح، وبغير اذنه واكراهاً، لانه يحصل له النفع، وهوقد لايخلّى ولا يرضى للألم الخالي، فتأمّل.

والذي في رواية اصحابنا عن فعل امير المؤمنين عليه السّلام رعاية المقطوعين ودواء جروحهم واطعامهم السمن، والعسل، واللحم ثم اعطائهم الكسوة.

مثل رواية محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: أُتي امير المؤمنين عليه السّلام بقوم لصوص قد سرقوا فقطع ايديهم من نصف الكف وترك الابهام لم يقطعها وامرهم ان يدخلوا دار الضيافة وامر بايديهم ان تعالج فاطعمهم

---

(١) الوسائل باب ١٤ حديث ٣ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٢٤.

(٢) راجع سنن الكبرى للبيهقي ج٨ ص ٢٧٠ ـ ٢٧١ باب السارق يسرق أوّلاً.

السمن، والعسل، واللحم حتّى برئوا ودعا بهم (هم ـ كا ـ ئل)، وقال: يا هؤلاء إن ايديكم قد سبقت إلى النار، فان تبتم وعلم الله عزّوجلّ منكم صدق النيّة تاب الله عليكم وجررتم ايديكم الى الجنّة، وان انتم لم تتوبوا ولم تقلعوا (ولم تنتهوا ـ كا) عمّا انتم عليه جرتكم ايديكم الى النار(١).

ورواية حذيفة بن منصور، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: أُتي امير المؤمنين عليه السّلام بقوم سرّاق قد قامت عليهم البيّنة وأقرّوا قال: فقطع أيديهم ثم قال: ياقنبر ضمهم اليك فداو كلومهم واحسن القيام عليهم، فاذا برئوا فاعلمني، فلما برءوا اتاه فقال: يا امير المؤمنين، القوم الّذين اقمت عليهم الحدود قد برئت جراحاتهم، قال: اذهب فاكس كلّ واحد (رجل ـ خ ل) منهم ثوبين وأتي بهم، قال: فكساهم ثوبين ثوبين واتي بهم في احسن هيئة متردّين مشتملين كانهم قوم محرمون فمثلوا بين يديه قياماً فاقبل على الأرض ينكسها باصبعه ملياً ثم رفع رأسه اليهم، فقال: اكشفوا ايديكم ثم قال: ارفعوا الى السماء فقولوا: اللّهم ان عليّاً قطعنا ففعلوا، فقال: اللّهم على كتابك وسنة نبيّك ثم قال لهم: يا هؤلاء ان تبتم سلمتم (استلمتم ـ يب) ايديكم، وان لم تتوبوا أُلحقتم بها ثم قال: ياقنبر خلّ سبيلهم واعط كلّ واحد منهم ما يكفيه الى بلده(٢).

فيها دلالة على التوبة وكونها مسقطة للذنوب السابقة، وعدم الالتزام بها.

وانه لابدّ من القربة فيها، وهو المراد بصدق النيّة.

وكأنّ المراد بالنيّة في الاخبار، واطعام الفاسق الغير التائب واكسائه والاحسان اليه وكان ذلك من بيت المال، ويحتمل ذلك من خاصته عليه السّلام.

ودخول اعضاء الانسان الى الجنّة والنار، واعادتها معه وان لم يكن اجزاؤه

---

(١) الوسائل باب ٣٠ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٨.

(٢) الوسائل باب ٣٠ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٩.

ويجب ردّ العين، فان تعذّر غرم المثل أو القيمة ان تعذّر المثل أو لم يكن مثلياً ولو تغيّب ضمن، ولو مات المالك فالى الورثة، فان فقدوا فالى الامام.

مسائل من هذا الباب

لو شهد رجل وامرأتان ثبت الغرم خاصّة.

الأصليّة وقطعت منه حال حياته(۱)، وهو ظاهر فافهم.

قوله: «ويجب ردّ العين الخ» أي يجب على السارق دفع المال المسروق الى مالكه مع نمائه المتصل والمنفصل، سواء كان عالماً به ام لا، بل اجرته ان كان ذا أُجرة وان لم يستعمله، سواء كان آدمياً ام لا، فان لم يكن المال موجوداً بعينه فيدفع مثله ان كان مثلياً والمثل يوجد، وان لم يوجد فقيمته محتمل، وقت الاعواز، ووقت التلف، ووقت الطلب، واعلى القيم.

وان كان قيمياً فقيمته وقت التلف أو وقت الطلب، أو الاعلى.

وان لم يكن فالى ورثته بالنسبة ان لم يكن هناك دين أو وصيّة متعلّقة به والّا تصرف فيه باذن الوارث أو الوصي.

ولو لم يكن الوارث الّا الامام عليه السّلام فيدفع اليه ان كان حاضراً، والّا فالظاهر انه يصرف في فقراء البلد كما مرّ، فتذكر.

وينبغي استيذان الحاكم، وكذا كلّ متصرف في مال الغير بغير اذنه، هكذا ذكروه.

قوله: «لو شهد رجل الخ» دليل عدم ثبوت القطع برجل وامرأتين

---

(۱) واوضح منها في الدلالة على هذا موثقة سماعة، قال: قال أبو عبدالله عليه السّلام: أُتي امير المؤمنين عليه السّلام برجال قد سرقوا فقطع ايديهم، ثم قال: ان الذي بان من اجسادكم قد يصل الى النار، فان تتوبوا تجترّوها، والّا تتوبوا تجترّكم الوسائل باب ۳۰ حديث٤ من ابواب حدّ السرقة ج۱۸ ص٥۲۹.

.ويشترط في الشهادة التفصيل.

ولو سرق ولم يقدر عليه فسرق ثانياً غرم المالان وقطع بالاولى خاصّة.

وثبوت المال المسروق وغرامة بهما، ما تقدّم من انه يثبت بهما المال لا غير، فتذكر.

ويشكل بان المال اذا ثبت بالشهادة التامّة التي لو كانت من الرجلين لثبت بها القطع أيضاً ثبت القطع، فان وجود احدهما معلولي علّة معيّنة، يستلزم وجود معلوله الآخر وهو ظاهر.

وهذا يرد في الاقرار بالمرّة ونحوها أيضاً.

والحلّ أنّ هذه، العلامات، ولا بعد في ان يجعل الشارع، الأقرار مرّة والشهادة المذكورة لثبوت حكم، وهو ثبوت المال والغرم عليه ولم يجعلها كذلك للقطع وان كان الثابت فيهما، السرقة الموجبة لذلك، اذ يجوز أن يكون السرقة اذا ثبت بهما يوجب المال فقط، واذا ثبت بغيرها(١) مثل الرجلين والمرأتين يوجب القطع، وهو ظاهر فتأمّل.

قوله: «ويشترط في الشهادة التفصيل» اشتراط التفصيل في الشهادة على السرقة الموجبة للقطع ظاهر، فانه امر خاصّ مفصّل على وجه، فلابدّ من ثبوتها حتّى يترتب عليها القطع ولا تثبت الّا بالشهادة مفصّلة، فلابدّ منها من ذكر الحرز والنصاب على وجه لا يبقى فيه احتمال عدم تحقق الموجب.

قوله: «ولو سرق ولم يقدر الخ» أي إذا سرق السارق ما يوجب القطع فغاب الحاكم وانهزم ولم يقدر عليه وما قطع حتّى سرق مرّة اخرى لزمه المالان المسروقان لانه قد ثبت انه سرقها فيلزمه ويقطع يمينه بالسرقة الأُولى، لانّ الأُولى قد اوجبت القطع فقد تعلّق باليمين حال وجود الثانية فليس لها محلّ يوجب قطعه امّا باليمين، فلوجوب قطعه بالاولى، وامّا الرجل اليسرى، فانه انما يقطع بعد قطع اليمين.

---

(١) هكذا في النسخ كلها ـ ولعل الاصوب (بغيرهما) بضمير التثنية كما لا يخفى.

ولو شهدت البيّنة فقطع ثم شهدت بعده باخرى قيل: تقطع رجله.

ويؤيّده الرواية التي هي دليل القول بقطع اليسرى لو شهدت البيّنة فقطع ثم شهد بعده بأُخرى.

يعني سرق مرّتين قبل ان يتحلّل بينهما قطع فشهد الشهود بهما، الأُولى قبل القطع، والثانية بعده.

رواها بكير بن اعين، عن أبي جعفر عليه السّلام في رجل سرق فلم يقدر عليه ثمّ سرق مرّة اخرى فجاءت البيّنة فشهدوا عليه بالسرقة الأُولى والسرقة الأخيرة فقال: يقطع يده بالسرقة الأُولى ولا تقطع رجله بالسرقة الأخيرة فقيل (له ـ ئل ـ العلل): كيف ذاك (١)؟ فقال: لانّ الشهود شهدوا جميعاً في مقام واحد بالسرقة الاولى والأخيرة قبل ان تقطع بالسرقة الأُولى، ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة الأُولى ثم امسكوا حتّى يقطع يده ثم شهدوا عليه بالسرقة الأخيرة قطعت رجله اليسرى(٢).

وفي طريق التهذيب سهل بن زياد(٣) الضعيف، ولكن روي مثلها في الفقيه صحيحاً عن الحلبي عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا اقيم على السارق الحدّ نفي الى بلده (وان(٤) سرق رجل فلم يقدر عليه حتّى سرق مرّة اخرى فأخذ فجاءت البيّنة فشهدوا عليه جميعاً في مقام واحد بالسرقة الاولى فانه يقطع يده

(١) كيف تقطع يده بالسرقة الاولى ولا تقطع رجله بالسرقة الأخيره؟ (العلل ج٢ ص٢٧٠ باب٣٨٥ نوادر العلل.

(٢) الوسائل باب ٩ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٩.

(٣) سندها كما في التهذيب هكذا: سهل بن زياد، عن الحسن بن محبوب عن عبدالرحمان بن الحجّاج عن بكير بن اعين.

(٤) انه من هنا الى قوله: اقطعت رجله اليسرى مأخوذ من خبر بكير بن اعين المتقدم ذكره الصدوق عقيب صحيحة الحلبي لصورة الفتوى لاجزء للصحيحة كما سننبه عليه عن قريب.

....

بالسرقة الاولى ولا يقطع رجله بالسرقة الاخيرة، لان الشهود شهدوا عليه جميعاً في مقام واحد بالسرقة الاولى والاخيرة قبل ان يقطع يده بالسرقة الأولى ولو انّ الشهود شهدوا عليه جميعاً بالسرقة الاولى فقطعت يده ثم شهدوا عليه بعد بالسرقة الأخيرة قطعت رجله اليسرى)(١).

قال في الشرح: القول بالقطع فتوى الصدوق، والنهاية والقاضي والصهرشتي وابن حمزة، لرواية سهل بن زياد ونقلها الشيخ عنه، عن الحسن بن محبوب، عن عبدالرحمان بن الحجّاج، عن بكير بن اعين، عن أبي جعفر الباقر عليه السّلام(٢) قال: فقال في المبسوط ـ وتبعه الفاضل والمحقق والامام المصنف ـ: انه لايقطع، وهو المعتمد، لان الأمر لايدلّ على التكرار، ولان سهلاً ضعيف مع عدم وجودها في كتاب الحسن ـ أي الحسن بن محبوب الذي في هذه الرواية ـ ومنافاتها لاصل البراءة ولقوله: (ادرأوا الحدود بالشبهات)(٣) والشبهة متحققة، ولانه خبر واحد مطعون فيه وتوقف الشيخ في الخلاف(٤).

والظاهر انها صحيحة في الفقيه ولا يضرّ اشتراك ابن مسكان والحلبي، فانه عبدالله الّذي تلميذ محمّد بن علي الحلبي،فتأمّل.

فقول المبسوط وتبعيّة الفاضل والمحقق، والامام المصنف في غير الكتاب

---

(١) من قوله قدّس سرّه: وان سرق رجل الى هنا مأخوذ من رواية بكير بن أعين عن أبي جعفر عليه السّلام لاحظ الوسائل باب٩ حديث١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٩٩ وعلل الشرائع ج٢ ص٢٦٩ مكتبة الطباطبائي وجعل الصدوق رحمه الله في الفقيه هذا المضمون فتواه بعد نقل صحيحة الحلبي فزعم الشارح قدّس سرّه انها تتمة صحيحة الحلبي لاحظ الفقيه باب حدّ السرقة ج٤ ص٦٥ ح٥١١٦ طبع مكتبة الصدوق عليه الرحمة.

(٢) الوسائل باب ٩ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة بالسند الثالث ج١٨ ص٤٩٩.

(٣) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٣٦.

(٤) الى هنا عبارة الشرح.

ولا تقطع الّا بعد مطالبة المالك وان قامت البيّنة أو اقر.

ولو وهبه المال أو عفا عـن القطع سقط ان كان قبل المـرافعة لا بعده ولو ملكه بعد المرافعة لم يسقط.

ولـو اعاده الى الحرز قيـل: لا يسقط،ويشكل من حـيـث توقفه على المرافعة.

وتوقفه هنـا والشيخ في الخلاف: ما كـان ينبغي، ولا يضـرّ لصحيحة الحلبي، وكذا الاصل والدرء بالشبهة ومطعونيّة الخبر،فتأمّل.

وفيها دلالـة على قطع اليمنى، ثم الرجل اليسـرى، ونفي السارق، والـقائل به غير معلوم.

ويمكن الحمل على الاستحباب لانه اردع اذا رآه الامام كذلك، فتأمّل.

قوله: «ولا يقطع الّا بعد مطالبة المالك الخ» وجه عدم القطع الّا بعد مطـالبة المالك المال المسروق أو ولـيّه ووكيله، هو انّ الحق له، ولهذا لو وهب قبل المرافعة يسقط كما مرّ ولا فرق في ذلك بين ثبوته بالشهود أو الاقرار.

قوله: «ولو وهبه المال الـخ» قد مرّ دليل سقوط القطع بالعفو قبل المرافعة ووجه سـقوطه بهـبة المال المسروق له قـبل المرافعة مـن السارق اظهر لان فيـه، العفو عن القطع والزيادة.

ووجه عدمـه ـ ان كان بعدهـا ـ استصحـاب الثبوت، واصل عدم سقـوطه وعدم الدليل عـليه، وما مرّ مـن عدم سقوطه بـالعفو قولـه: (ولو ملكه الخ) بعد ذكر قوله: لا بعدها لايحتـاج إليه، ولو ذكره بالفـاء حتّى يكون متفرعاً عـليه، لكان اولى فتأمّل.

قوله: «ولو اعاده الى الحرز الخ» اذا سرق السارق النصاب من الحرز ثم اعـاده اليه قبل المرافـعـة، قيل: لايسقط القطع، لحصـول السبب التام، وهو اخراج

ولو أكذب الشاهد لم يسقط.

اما لو ادعّى ما يخفى عنه كالاتهاب من المالك أو نفي الملك من المالك سقط.

النصاب من الحرز سرّاً، ولا دليل على سقوطه بالرد الى الحرز.

ويشكل من حيث أن القطع موقوف على المرافعة، ولا معنى لها بعد ردّ المال اليه والى حرزه.

ويمكن أن يقال: إن رد المال على وجه صار بيد المالك أو وكيله بحيث سقط ضمانه فلا مرافعة ولا قطع فيرافع ويقطع، فاذا تلف من الحرز بعد الرد يمكن المرافعة والقطع وان كان وقع بيد المالك أو وكيله فلا، ويحتمل ذلك ايضاً مع وجوده في حرزه، فتأمّل.

قال الشارح: التحقيق أن النزاع لفظي فان الرّد ان تضمّن براءة ذمّة السارق من المال قبل المرافعة، فلا مرافعة ولا قطع، ويمنع حصول السبب التام للقطع لأنه مشروط بالمرافعة وكيف يتم السبب اعني الّذي يحصل عنده المسبب مع فقد شرطه وان لم يتضمن البراءة من ذلك قطع لحصول السبب التام لاضافة الشرط اليه.

قوله: «ولو أكذب الشاهد الخ» إذا شهد الشاهد بالسرقة شهادة تامة مفصّلة ثم كذب نفسه لم يضرّ التكذيب، بل يلزم المال، والغرم، والقطع بالشهادة، ولا يلتفت إلى التكذيب والانكار، لأنه قد ثبت القطع فلا يسقط بمثل ذلك.

ولكن يمكن رجوع السارق اليه في المال في دية اليد أيضاً، بل يمكن الاقتصاص منه على تقدير التعمّد، فتأمّل.

امّا لو ادعّى الشاهد بعد الشهادة ما يخفى عليه عادة مثل ان المالك كان وهب المال المسروق من المسروق منه أو نفى المالك ملكيّة ذلك المال عن نفسه، فان

ولا يقبل اقرار العبد في القطع، ولا الغرم، ولا السيّد عليه، ولو اتفقا قطع.

مثل هذه الامور الخفيّة على غير المالك المتصرف، وفي بيته وحرزه، قد يخفى على الشاهد ويبتني (يبني-خ) في الشهادة على الظاهر قبل منه وسقط منه الحدّ بذلك فتأمّل، فلا ينبغي للعدول ان يشهدوا مع هذه الاحتمالات بالسرقة المفصّلة الموجبة للقطع والغرم، بل انما يشهد عن يقين.

قوله: **«ولا يقبل اقرار العبد الخ»** الروايات في قبول اقرار العبد في القطع بالسرقة مختلفة وقد مرّ البعض.

والتي تدلّ على القطع صحيحة الكناسي، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: العبد اذا اقرّ على نفسه عند الامام مرّة انه قد سرق قطعه، والأمة اذا اقرّت على نفسها عند الامام قطعها(١).

حملها الشيخ على انضمام الشهادة مع الاقرار لدفع الشبوت بالاقرار مرّة واحدة لصحيحة الفضيل -كأنه ابن يسار الثقة- عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: إذا اقرّ العبد (المملوك -خ) على نفسه بالسرقة لم يقطع، واذا شهد عليه شاهدان قطع(٢).

ويمكن الجمع بالحمل على اذن المولى في الاقرار وانضمام اقرار المولى بذلك، فان اقراره فقط اقرار على مال السيّد لايقبل، واقرار السيد عليه اضرار به في القطع فلا يقبل.

نعم يقبل في المال ان كان بحيث يلزم المولى، واذا اجتمعا فيقبل، وعليه تحمل الاخبار، وهو جمع جيّد.

---

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٤٨٧.

(٢) الوسائل باب ٣٥ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٣٢.

ويستحبّ للحاكم التعريض بالانكار مثل ما اظنك سرقت.

ويستوي في القطع الذكر والانثى، والحرّ والعبد، والمسلم والكافر.

لكن يشكل الثبوت بمرّة واحدة، وقد مرّ البحث في ذلك، فانه يمكن القبول اذا سمع الامام بنفسه، فتذكر.

ثمّ انه قد تقرر ان المملوك اذا سرق من مولاه فهو غير موجب للقطع، ولا الغرم وقد مرّ مايدلّ على ذلك وتدلّ عليه ايضاً مرسلة يونس عن بعض اصحابه، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: المملوك اذا سرق من مواليه لم يقطع، واذا سرق من غير مواليه قطع(١).

وصحيحة محمّد بن قيس ـ الثقة ـ عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: اذا اخذ رقيق الامام لم يقطع واذا سرق واحد من رقيقي من مال الامام (الامارة ـ يب) قطعت يده، قال: وسمعته يقول: اذا سرق عبد (أو حرّ وأجير) (أو أجير ـ ئل) من مال صاحبه فليس عليه قطع(٢).

كأنه محمول في الأخيرين على عدم الحرز، فتأمّل.

قوله: «ويستحبّ للحاكم الخ» دليل استحباب تعريض الحاكم واشارته وإيمائه اليه واعطائه مايفهم انه منكر ولا يُقِرّ ـ مثل قوله: (ما اظنّك سارقاً) ـ ماتقدم في الاقرار بالزنا الموجب للحدّ والرجم، وما تقدم في بعض الاخبار من قوله: (هل به جنون)(٣) ونحو ذلك فتذكر.

قوله: «ويستوي في القطع الخ» دليل استواء الذكر والانثى، والمسلم والكافر، والمملوك والحرّ في القطع وموجبه وشرائطه هو عموم الادلة المشتركة بين

---

(١) الوسائل باب ٢٩ حديث ٣ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٧.

(٢) الوسائل باب ٢٩ حديث ٥ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٢٧.

(٣) الوسائل باب١٦ حديث٢ من أبواب حدّ الزنا ج١٨ ص٣٧٩ وفيه «أبك جنّة»

ولو قصد بسرقة آنية الذهب الكسر فلا قطع.

ولو سرق ما وضع في القبر أو ما ليس للميّت (الميّت ـ خ ل) به غير الكفن فلا قطع.

الكلّ، والاجماع.

الّا انه قد مرّ انّ المملوك لا يقطع بالاقرار، بل اذا انضم إليه اقرار مولاه وتسليمه، وهو لا يحتاج الى الاستثناء.

قوله: «ولو قصد بسرقة الخ» اذا قصد سارق بسرقته آنية الذهب والفضة المحرّمة كسرها لا ليأخذها وينتفع بها، فلا قطع عليه، لانه ماسرق حقيقة شيئاً، بل انّما اراد دفع منكر ومحرّم، وان كان غلط ففيها شبهة مسقطة للحدّ، وهو ظاهر.

ومنه علم شرط آخر للسرقة، ويمكن ادخاله في السرقة، فان ذلك لا يسمّى سرقة وهو ظاهر.

قوله: «ولو سرق ماوضع الخ» دليل عدم القطع بسرقة غير الكفن من القبر ممّا يوضع فيه مع الميّت، انه ليس بحرز لذلك فالسرقة من غير حرز، فلا يوجب القطع، وامّا الكفن فقد مرّ بحثه، فتذكر.

المقصد السابع

في المحارب

وفيه بحثان:

الأوّل في ماهيّته:

وهو كلّ من جرّد السلاح لاخافة الناس في برّ أو بحر، ليلاً أو نهاراً، في مصر وغيره، ذكراً وانثى، ولو اخذ في بلد مالاً بالمقاهرة فهو محارب.

قوله: «وهو كلّ من جرّد السلاح الخ» ويتحقق المحارب بتجريد السلاح أي آلة الحرب والقتل وما يقاتل به ويضرب به مطلقا وان كان عصا أو حجراً يقصد اخافة الناس كما يفهم من شرح الشرائع.

والظاهر انه لابدّ من صدق المحارب عرفاً فلابدّ من اظهار السلاح العرفي واخافة الناس بالفعل لأخذ ماله بحيث لو منعوه لقتلهم، لا مجرد أُخذ مايمكن ان يضرب به احد بقصد ذلك وان لم يظهر السلاح العرفي أو ظهر ولكن ما اخاف أو

....

اخاف ولكن لا لقصد اخذ المال، بل لمجرّد المِزاح والامتحان ونحو ذلك كما يفهم من شرح الشرائع.

وبعد تحقق ذلك لا فرق بين الواحد والمتعدد، والذكر والانثى، والحرّ والعبد، والضعيف والقويّ، وبين ان يكون في البرّ أو البحر، ليلاً أو نهاراً.

فلا اعتبار بخلاف من خصّص الحكم بالمذكّر لوجود لفظ المذكّر في الآية، فان احكام النساء داخلة في احكام الرجال غالباً بطريق التغليب المتعارف.

ولا بخلاف من خصّصه بالبرّ.

ولا اشتراط كونه من أهل الريبة والفتنة وان كان في رواية ضريس الكناسي، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: من حمل السلاح بالليل فهو محارب الّا ان يكون رجلاً ليس من اهل الفتنة (الريبة ـ ئل)(١).

يشعر(٢) بكونه في الليل ومن اهل الفتنة.

وفي الطريق سهل بن زياد(٣).

على انه يمكن حملها على من ليس قصده، الضرب والفتنة، واخذ المال لكونه صالحاً بل أمر آخر.

ولا كونه قوياً لا ضعيفاً.

وتردّد في الشرائع في ثبوت الحكم في المجرد الضعيف عن الاخافة ورجح الثبوت بمجرد قصده للاخافة، وقوّاه شارحه أيضاً، مع انه سلّم ان المكتفي بمجرد قصده للاخافة محارب مجازاً.

---

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من ابواب حدّ المحارب ج١٨ ص٥٣٧ بالسند الثاني.

(٢) الاصوب (مايشعر) ليصير اسماً لكان في قوله قدّس سرّه: (وان كان في رواية الخ).

(٣) طريقها كما في الكافي هكذا: عدّة من اصحابنا عن سهل بن زياد، عن الحسن بن محبوب، عن علي بن رئاب عن ضريس.

وتثبت المحاربة بشاهدين عدلين، وبالاقرار مرّة من أهله.

ولو شهد بعض اللصوص على بعض أو بعض المأخوذين لبعض لم تقبل.

وفيه تأمّل فانه لا يقال: انه محارب عرفاً كما سلم، والمتبادر منه حقيقته فلا يدخل المحارب مجازاً، تحته، وهو ظاهر.

والظاهر انه مقيّد بالمكلّف كسائر الاحكام خصوصاً حدّ السرقة والزنا والشرب، فلا يدخل الصبي والمجنون تحته، فلا يثبت الحكم فيهما.

مع احتمال ذلك في الصبيّ المميّز اذا وجدت شروط المحارب المتقدمة كما في القصاص، لعموم الأدلّة ظاهراً ولما تقدم في الاخبار الدالة على اعتبار حدّ السارق فيه وان كان في بعضها خلاف ذلك مثل قطع الانملة وحكّها، فتذكر.

ولا يشترط الأخذ في البرّ بل الأخذ في البلد والمصر ايضاً باظهار السلاح للاخافة، داخل في عموم الأدلّة، وداخل في خصوص صحيحة محمّد بن مسلم الآتية فانها صريحة في ذلك،فافهم.

قوله: «وتثبت المحاربة الخ» ثبوت المحاربة بالشاهدين، لانه حجّة شرعيّة.

وكذا بالاقرار مرّة واحدة اذا كان ممن يقبل اقراره، لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز، ولا شك في صدقه بالمرة الواحدة، وانما يحتاج الى الأكثر في بعض المواضع الذي تقدم لدليل خاص تقدم، فتذكر.

قوله: «ولو شهد بعض اللصوص الخ» دليل عدم قبول شهادة بعض اللصوص على بعض، ظاهر، وهو الفسق المانع من القبول.

ودليل عدم قبول شهادة بعض الرفقاء المأخوذين على البعض على اللصوص، هو العداوة الظاهرة المانعة من قبول الشهادة وقد مرّ ذلك مفصلاً فتذكر.

واللص محارب، فاذا دخل داراً متغلّباً، فلصاحبه المحاربة، فان قتل فهدر،ويضمن لوجنى.

ويجوز الكف عنه الآ أن يطلب النفس ولا مهرب فيحرم الاستسلام.

ولو عجز عن المقاومة وامكن الهرب وجب.

قوله: «واللص محارب الخ» واللص اذا جرّد السلاح لاخافة الناس ليأخذ المال، محارب، فاذا دخل دار انسان متغلّباً مجرّداً سلاحه مُخوّفاً، فهو محارب، فلصاحب الدار محاربته باخراجه ومنعه عن اخذه ماله، فلو قتل بالدفع فدمه هدر، ولو قتل هو صاحبها أو جرح، ضمن.

ويجوز لصاحبها الكف عن دفعه وترك محاربته ويخلّي أن يأخذ المال الآ أن يريد قتل النفس ولم يكن له استخلاص بالهرب وغيره الآ بالقتل فلا يجوز الاستسلام بل يجب (يجوز-خ ل) المدافعة والمحاربة حتى يقتل أو يُقتل.

وان عجز عن المقاومة ولا يمكن الخلاص منه الآ بالهرب، يجب والآ يجوز المحاربة مع ظنّ السّلامة.

يفهم من هذا المتن انه اذا تمكّن من تخليص النفس بوجه آخر غير القتل، يجوز القتل والترك .

والظاهر انه مع ظنّ السلامة.

واذا لم يتمكن الآ باحدهما فتعيّن(١).

وانه اذا أراد المال يجوز الترك والاستسلام مطلقا.

ولا شك انه مقيّد بما إذا لم يكن موقوفاً عليه الحياة وحينئذٍ مثل ارادة القتل وامّا اذا لم يكن كذلك يجوز ترك ذلك وان ظنّ السلامة وعدم القتل والجرح فلم

---

(١) هكذا في النسخ والصواب يتعيّن كما لايخفى.

والاقرب عدم اشتراط كونه من اهل الريبة.

وعدم اشتراط قوّته، فلو ضعف عن الاخافة وقصدها فمحارب، على إشكال.

يكن حفظ المال واجباً مطلقا، فكانه مثل ترك الاتماء، وترك التحصيل، فتأمّل فيه.

قوله: «والاقرب الخ» قد مرّ دليل كون الاقرب عدم اشتراط عدم الريبة، وهو عموم الأدلّة مثل الآية والاخبار الا تيتين.

وقيل: بالاشتراط للشبهة، وللرواية الضعيفة المتقدمة.

وقد يقال: لا يكاد يتحقّق النزاع، فانه لابدّ من تجريد السلاح بقصد الإخافة، بل الاخافة بالفعل فهو من اهل الفساد والريبة.

وان لم يظهر ولا يقصد فليس بمحارب، سواء كان من أهلها ام لا.

ويمكن حمل الرواية على من لا يخيف ولا يقدر، فتأمّل.

قوله: «وعدم اشتراط الخ» أي الاقرب عدم اشتراط قوّته، فلو ضعف عن (على-خ) الإخافة وقصد الإخافة بتجريد السلاح، فهو محارب، ولكن استشكله، وقال: (على اشكال) أي مع كونه أقرب، لا يخلو عن اشكال، فهو اشارة الى بقاء احتمال ضعيف مع قوّة الطرف الآخر.

والمصنف يفعل مثل ذلك في كتبه كثيراً، ولو لم يقل: (على اشكال) لكان اظهر.

ولعلّه لاظهار قوّة الاحتمال في الجملة وبالنسبة بخلاف الاحتمال المفهوم من لفظ (الاقرب) فتأمّل،والأمر في ذلك هيّن.

والظاهر في المسألة انه ينبغي ان يكون اذا اظهر السلاح واخاف بحيث يتحقق مفهوم المحارب المذكور في الآية والاخبار فهو محارب ولا يشترط القوّة والّا

والطليع ليس بمحارب، والمستلب والمختلس والمحتال بالتزوير والرسائل الكاذبة والمبنّج، وساقي المرقد، لا قطع عليهم، بل التعزير واعادة المال وضمان الجناية ان وقعت.

فلا(۱) فيشترط،فتأمّل.

قوله: «والطليع الخ» الطليع هو الذي يطّلع على الطريق وينظر فيه ان جاء أحد يخبر اللص والمحارب، فيهرب ولا يأخذ.

والمستلب قيل: هو الذي يسلب المال من القدام.

والمختلس هو الذي يسلبه من الخلف.

والمحتال هو الذي يستعمل الحيلة والتزوير حتّى يأخذ المال أو يصنع الرسائل والكتب الكاذبة بأن فلاناً طلب منك كذا وكذا ديناً، فيأخذ من غير ان يكون لفلان خبر بذلك.

والمبنج هو الذي يطعم البنج صاحب المال حتّى يأخذ ماله.

وساقي المرقد هو الذي يسقي المرقد لصاحبه حتّى يأخذ ماله.

دليل عدم كونهم محارباً، بل سارقاً أيضاً ـ فلا قطع ايضاً عليهم كما لا حدّ عليهم حدّ المحارب ـ ظاهر، وهو عدم صدق المحارب والسارق.

نعم يلزمهم التعزير على مايراه الحاكم قطعاً للفساد والفتنة ولزومه في كلّ محرّم كما مرّ.

ولو رأى القطع تعزيراً لا حدّاً لدفع الفتنة فلا يبعد لما دلّ عليه الخبر المتقدم، فتذكر من انه جاء شخص الى آخر وقال: انا رسول فلان اليك لتعطيه كذا وكذا فأخذ ثم قال للمرسل: ان فلاناً جاء معك بكذا وكذا واعطيته بكذا، فقال: ما ارسلته اليك فامر بالقطع بعد الشهود(۲).

(۱) أي فلا يكون محارباً فيشترط كذا في هامش بعض النسخ.

(۲) راجع الوسائل باب ۱٥ من ابواب حدّ السرقة ج۱۸ ص٥۰۷ والحديث منقول بالمعنى.

البحث الثاني: في الحدّ

وفيه قولان: التخيير بين القتل والصلب، وقطع اليد اليمنى، والرجل اليسرى والنفي عن بلده ثم يكتب إلى كلّ بلد يقصده بالمنع من مؤاكلته ومشاربته ومعاملته ومجالسته الى أن يتوب ويمنع من بلاد الحرب، ويقاتلون لو ادخلوه.

نعم على كلّ منهم ضمان المال المأخوذ، فيجب اعادته على صاحبه مع البقاء، والاّ فعوضه مثلاً أو قيمة.

وكذا يلزم عوض جناية وقعت منهم على صاحب المال وان وقعت عليهم فهي هدر وكلّ ذلك ظاهر، اَلحَمْدُ لله.

قوله: «وفيه قولان الخ» أي في تعيين حدّ المحارب قولان للاصحاب: (احدهما)، التخيير بين القتل وبين الصلب، وبين قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى، وبين النفي عن بلده الّذي حارب فيه ثم يكتب الى كلّ بلد يقصده أن يمنعه أهله من مؤاكلته، ومشاربته، ومعاملته، ومصاحبته الى ان يتوب وفي الرواية الى سنة(۱) حملت على التوبة، والاّ فالى ان يتوب لظاهر الآية لعموم النفي قيّد بعدم التوبة لبعض الاخبار، كأنه الاجماع ايضاً.

ولو قصد دخول دار الحرب، منع من ذلك، فان دخل اخرج منه، وان منع اهل الحرب عن ذلك وعاونوه يقتلون على ذلك حتّى تخرج من بيتهم (بينهم-خ ل).

دليله ظاهر الآية فانّ (اَوْ) في الآية صريحة في التخيير، لانه معناها وقد ورد في بعض الاخبار الصحيح ان كلّ (اَوْ) في القرآن للتخيير كأنه في بحث كفارة شهر رمضان(۲).

---

(۱) تأتي عن قريب ان شاء الله.

(۲) وسائل الشيعة: ب۱٤ من أبواب بقية كفارات الاحرام ج۹ ص۲۹۵.

....

وهي قوله تعالى: انما جزآء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداًان يقتلوا اويصلبوا اوتقطّع ايديهم وارجلهم من خلاف اوينفوامن الأرض(١)

وتدلّ عليه الأخبار أيضاً، مثل رواية أبي صالح، عن أبي عبدالله عليه السّلام: انها نزلت في بني ضبّة، فاختار رسول الله صلّى الله عليه وآله، القطع فقطع ايديهم وارجلهم من خلاف(٢).

وحسنة جميل بن درّاج، قال: سألت ابا عبدالله عليه السّلام عن قول الله عزّوجلّ: انّما جزاء الّذين الآية، فقلت: أيّ شيء عليهم من هذه الحدود التي سمّى الله عزّوجلّ؟ قال: ذلك الى الامام، ان شاء قطع، وان شاء صلب، وان شاء نفى، وان شاء قتل، قلت: النفي الى أين؟ قال: (ينفى ـ خ) من مصر الى مصر آخر، وقال: ان علياً عليه السّلام نفى رجلين من الكوفة الى البصرة(٣).

وفي حسنة حنّان، عن أبي عبدالله عليه السّلام في قول الله عزّوجلّ: انما جزاء الّذين يُحاربون الله ورَسوله الآية، قال: لايبايع ولا يؤوى (ولا يطعم ـ خ) ولا يتصدق عليه(٤).

وصحيحة بريد بن معاوية قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام، عن قول الله عزّوجلّ: انما جزاء الّذين يُحاربون الله ورسوله؟ قال: ذلك الى الامام يفعل ما يشاء، قلت: ففوّض ذلك اليه؟ قال: لا، ولكن نحو الجناية(٥).

أوّل الخبر دليل التخيير مطلقا، ولكن قوله: (قال) لا يدلّ على الترتيب في

(١) المائدة: ٣٣.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٧ من ابواب حدّ المحارب ج١٨ ص٥٣٥.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ٣ من ابواب حدّ المحارب ج١٨ ص٥٣٣.

(٤) الوسائل بابُ ٤ حديث ١ من ابواب حدّ المحارب ج١٨ ص٥٣٩.

(٥) الوسائل باب ١ حديث ٢ من ابواب حدّ المحارب ج١٨ ص٥٣٣.

الجملة، فيحتمل ان يكون المراد التخيير، ولكن على وجه المصلحة لا مطلقا، فتأمّل.

وامّا دليل الترتيب فهو بعض الروايات الضعيفة والمختلفة في ذلك مع عدم موافقة للقول به.

وهي رواية عبيدالله (عبدالله ـ خ) بن اسحاق المدائني، عن أبي الحسن الرضا عليه السّلام قال: سئل عن قول الله عزّوجلّ: إنّما جزاء الّذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً، الآية فما الذي اذا فعله استوجب واحدة من هذه الاربع؟ فقال: اذا حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فساداً فقتل، قتل به وان قتل واخذ المال قتل وصلب، وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف، وان شهر السيف وحارب الله ورسوله وسعى في الأرض فساداً ولم يقتل ولم يأخذ المال نفي من الأرض، فقلت (قلت ـ ئل) ينفى؟ وما حدّ نفيه؟ قال: ينفى من المصر الذي فعل فيه ما فعل الى مصر غيره ويكتب الى اهل ذلك المصر انه (بانه ـ خ) منفي فلا تجالسوه، ولا تبايعوه، ولا تناكحوه، ولا تواكلوه، ولا تشاربوه فيفعل ذلك به سنة، فان خرج من ذلك المصر الى غيره كتب اليهم بمثل ذلك حتّى تتم السنة، قلت: فان توجه الى ارض الشرك ليدخلها؟ قال: ان توجّه الى ارض الشرك ليدخلها قوتل أهلها(١).

وروايته، عن أبي الحسن عليه السّلام مثله الّا انه في آخره: يفعل به ذلك سنة، فانه سيتوب قبل ذلك وهو صاغر، قال: قلت: فان أمّ ارض الشرك يدخلها؟ قال: يقتل(٢) وهو نقل مثل هذه ايضاً عن أبي عبدالله أيضاً(٣).

---

(١) الوسائل أورد صدرها في باب ١ حديث ٤ وذيلها في باب ٤ حديث٢ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٣٤ وص٥٣٩.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٤ بالسند الثاني وقد جعله في الوسائل نحوه من غير نقل اختلاف العبارات.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ٢ بالسند الثالث.

والـترتيب، فيقـتل ان قتل، ولوعفا الـولي قتل حدّاً، ويقتل ان

والسند ضعيف بجهل عبيدالله وغيره.

وضعيفة عبيـد بن بشر الخثعمي، قـال: سألت ابا عبدالله عليه السّلام عن قاطع الطريق وقلـت: الناس يقـولون: ان الامام فيه مخيّر ايّ شيء شاء صنع قال: ليس أي شـيء شاء صـنع، ولكـنه يصـنع بهم على قدر جنـايتهم، مَن قَطع الطريق فقتل واخذ المال، قطعت يده ورجله وصلّب، ومن قَطع الطريق فقّتل ولم يأخذ المال قُتل، ومن قطع الطـريق فاخذ المال ولم يـقتل قطعت يـده ورجله، ومن قطع الطريق فلم يأخذ مالاً ولم يقتل، نفي من الأرض(١).

وضعيفة داود الطائي، عن رجل من اصحابنا، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: سألته عـن المحارب وقلت له: انّ أصـحابنا يقولون: إنّ الامام مخيّر فيه ان شاء قطع وان شاء صلّب، وان شاء قتل؟ فقال: لا ان هذه اشياء محدودة في كتاب الله عزّوجلّ، فاذا ما هو قتل واخذ، قتل وصلب، واذا قتل ولم يأخذ، قُتِل واذا اخذ ولم يـقـتل قطـع، وان هـو فرّ ولم يُقـدر عـليه ثم أخـذ قطع الّا ان يـتـوب، فـان تاب لم يقطع(٢).

وكلّها مشـتركة في الضـعف من وجوه مـع الاختلاف الـذي تراه ولم يوافق القائل بالترتيب كما ترى.

ورواية محمّد بن مسلم، عـن أبي جعفر عليه السّـلام قال: من شهر السلاح في مصر من الامصار فعقر اقتص منه ونفي من تلك المدينة، ومن شهر السلاح في غير الامصار وضرب وعـقر واخـذ المال ولم يـقتل، فـهو محـارب، فجـزاؤه جزاء المحارب وأمره الى الامام ان شاء قتـله وصـلبه، وان شاء قطع يده ورجلـه، قال: وان ضرب وقتل واخذ المال فعلى الامام ان يـقطع يده اليمنى بالسرقة ثم يدفـعه الى أولياء المقتول

(١) الوسائل باب ١ حديث ٥ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٣٤.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٣٥.

....

فيتبعونه بالمال ثم يقتلونه، قال: فقال له ابو عبيدة: (اصلحك الله ـ خ): ان عفى عنه اولياء المقتول؟ قال: فقال ابو جعفر عليه لسّلام: ان عفوا عنه فان (كان ـ خ) على الامام أن يقتله، لأنه قد حارب (الله ـ خ) وقتل وسرق قال: فقال له ابو عبيدة: ان اراد اولياء المقتول أن ياخذوا منه الدية ويَدعونه ألهم ذلك ؟ قال: فقال: لا، عليه القتل(١).

وهي صحيحة، ولكن القائل بها غير ظاهر حيث فرّق بين تشهير السلاح في مصر من الأمصار مفتر، واختصاص ذلك بالاقتصاص والنفي من تلك البلاد، وبين تشهيره في غير الامصار وضرب وعقر واخذ المال، فهو محارب فجعل مع ذلك المحارب منحصراً فيا ذكره وجعل الامام مخيّراً بين المذكورات في الآية غير القتل والصلب، فانه جمع بينهما، فهو موافق لحملها على التخيير في الجملة.

ولكن وقع المخالفة فيا ذكرناه، فلو اريد الجمع بين الاخبار المعتبرة، فهو ممكن بتخصيص ماتقدم بهذه، فتأمّل.

وبعد ما سمعت الآية وهذه الأخبار وتأمّلتها، عَرفت أنه لا يمكن الجمع بينها.

ونقل في الاستبصار رواية عبيدالله، ثم حمل رواية جميل أوّلاً على التقيّة وايّده برواية داود وثانياً على ان الامام مخيّر اذا حارب وشهر السلاح وضرب وعقر واخذ المال، فان لم يقتل فانه يكون أمره الى الامام.

والحمل الثاني غير ظاهر، وكذا تأييده، والاوّل ممكن.

وينبغي حمل الروايات الباقية الدالة على التخيير أيضاً، فتأمّل.

وقد عرفت ايضاً ان لا دليل للقول بالترتيب فان الآية ظاهرة كالاخبار

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٣٢.

اخذ المال بعد استعادته وقطع يده اليمنى ورجله اليسرى، ثم يصلب بعد قتله، وان اخذ المال خاصّة قطع مخالفاً ونفي، وان جرح خاصّة اقتصّ منه ونفي، وان اشهر السلاح خاصّة نفي.

المعتبرة في التخيير، واخبار الترتيب ضعيفة ويخالف بعضها بعضاً ولم يوافق شيء منها ـفضلاً عن الكلّـ القول بالترتيب المنقول في الكتاب وغيره، فانه على ماذكر ان قتل فقط قُتل قصاصاً.

وان عفى الوليّ قُتل حدّاً.

وان اخذ مع ذلك المال اخذ المال وقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ثم قتل ثم صلب مقتولاً.

وان اخذ المال فقط قطع مخالفاً ونفي من بلد الى آخر.

وان جرح فقط اقتصّ منه ولكن مع الامكان والّا اخذ ارشه وديته ثم نفي.

وان شهر فقط، نفي فقط.

ومعلوم عدم مطابقته لخبر من الاخبار المتقدمة مع عدم حصره للاحتمال الممكن وهو ظاهر.

فالظاهر هو التخيير ولكن بعد تحقيق معنى المحارب.

واظن انه ليس بالعموم الذي نقلناه سابقاً والمتبادر مطلقا قاطع الطريق الذي يفسد كما فهم من صحيحة محمد المتقدمة.

وانه إنما يكون ذلك بعد صدور ذلك منهم، لا كلّ من جرّد واخذ السلاح وقصد اخافة الناس.

وان لم يفعل شيئاً ولم يخوّف اصلاً أو كان في بلد بين الناس ولكن اذا وقع منه القطع والقتل والاخذ والفساد في البلاد، يكون قاطع الطريق.

واعلم ان تحقيق هذه المسألة مشكل للخلاف فيها، واختلاف الروايات

ولو تاب قبل القدرة عليه سقط الحدّ دون المال والقصاص، ولو تاب بعدها لم يسقط،ولا يعتبر في قطعه اخذ النصاب، ولا الحرز.

والآية بحيث لا يمكن الجمع مع اعتبار سند في البعض.

ولكن لما كان الأمر الى الامام ـ كما يظهر في الروايةـ فلا يضرّ اشكاله علينا، غاية الأمر انه يلزم جهلنا بها والمجهولات كثيرة، فتأمّل.

قوله: «ولو تاب قبل القدرة الخ» لو تاب المحارب بعد ان يقدر عليه واخذ لم يسقط الحكم المذكور عنه بالتوبة، بخلاف ما لو تاب ثم قدر عليه، فانه يسقط الحكم بالتوبة لقوله تعالى بعد هذه الآية: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبلِ أَن تَقْدِرُوا عَلَيهِم﴾(١) فانها ظاهرة في سقوط هذه الأحكام بالتوبة قبل القدرة، وعدمه بعدها.

ولكن الظاهر ان الساقط، الاحكام التي تكون حدوداً، وحق الله، دون حقوق الناس مثل القصاص والمال.

ولانها مسقطة لأعظم العقوبتين ـ وهي عقوبة الآخرة ـ فالدنيا بالطريق الاولى، فتأمّل.

ولما مرّ من سقوط الحدّ بالتوبة، فتذكر.

ولما في رواية داود المتقدّمة: (الّا ان يتوب فان تاب لم يقطع)(٢).

وللدرء بالشبهة، والاحتياط، وبناء الحدود على التخفيف والتحقيق ولعلّ يكون مجمعاً عليه أيضاً ولا يسقط القصاص والمال على كلّ حال وهو ظاهر.

واعلم ان القطع الذي فيه ليس مشروطاً باخذ المال من الحرز، وكونه نصاباً على تقدير كونه شرطاً لقطع السرقة كما يظهر من القول بالترتيب فانه ليس بقطع السارق وهو ظاهر، ولهذا يقطع اليد والرجل معاً.

---

(١) المائدة: ٣٤.

(٢) الوسائل باب ١ ذيل حديث ٦ من ابواب حدّ السرقة ج١٨ ص٥٣٥.

ولو فقد احد العضوين اقتصر على الآخر.

ولو قتل للمال اقتّص ان كان المقتول كفواً، ولو عفا الولي قتل حدّاً وان لم يكن كفواً.

ولو قتل لا له، فهو عامد امرُه الى الولي.

وعلى القول بالتخيير، فعدم الاشتراط أظهر، فانه غير موقوف على اخذ المال فكيف النصاب والحرز.

قوله: «ولو فقد احد العضوين الخ» على تقدير وجوب قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ان لم يكن احدهما قطع، الموجود ولا يسقط لعدم الآخر، وهو ظاهر.

ولا يقطع بدل المعدوم موجوداً من اليسرى أو الرجل اليمنى، لان الذي يجب قطعه غيرهما وليستا بموجودتين، فلا قطع فهو بمنزلة من لا يد له اصلاً والاصل عدم وجوب البدل.

ويحتمله لصدق اليد والرجل وعدم تعيينه في الآية.

هذا متوجّه لو لم يتعيّن كون المراد بالآية ايّاهما بالاجماع والخبر، وقد مرّ الخبر الّا ان يخص بالموجود، وذلك غير بعيد، وقد مرّ مثله في السارق، فتذكر.

قوله: «ولو قتل للمال اقتصّ الخ» لو قتل المحارب شخصاً لأخذ ماله، يقتل قصاصاً ان كان المقتول كفواً له مثل ان يكونا مسلمين حرّين أو المحارب كافراً أو مملوكاً وصاحب المال المقتول حرّاً مسلماً وبالجملة يكون ممن يجوز قتله به.

وان لم يكن كفواً يجوز قتله قصاصاً، قتل حدّاً واخذ معه الدية وان عفى عنه قتل حدّاً أيضاً وان لم يكن كفواً أيضاً.

وان قتله لا لأخذ المال، بل تعمّد قتله لا بسبب أو بسبب غير المال فهو قاتل عمداً وأمره الى ولي الدم ليس للحاكم من حيث الحدّ دخل أصلاً، فلو عفا أو

ولو جرح للمال اقتصّ الولي، فإن عفا سقط.

خاتمة

للانسان ان يدفع عن نفسه وماله وحريمه بقدر المكنة.

ولا يجوز التخطّي الى الاشّق مع إفادة الأسهل، فيقتصر على الصياح إن أفاد، والّا فالضرب باليد أو العصا أو السلاح مع الحاجة.

اخذ الدية سقط القتل ولا يجوز قتله حدّاً.

وكذا لو جَرَحَ لاخذ ماله اقتصّ ان كان قابلاً للاقتصاص، والّا اخذ الدية، فان عفا سقط بالكلّية، وليس للامام الاقتصاص حدّاً، وهو ظاهر.

قوله: «للانسان ان يدفع الخ» دليل جواز دفع الانسان عن نفسه وماله وحريمه وعرضه بقدر المكنة، ظاهر من عموم النقل وخصوصه.

مثل رواية غياث بن ابراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام، قال: اذا دخل عليك اللصّ يريد اهلك ومالك، فان استطعت ان تبدره وتضربه فابدره واضربه، وقال: اللصّ محارب لله ورسوله فاقتله فما ذهب (مسك ـ يب) منه، فهو عَلَيّ (١).

وانه دفع ضرر ممكن، وهو جائز، بل واجب عقلاً ونقلاً عن النفس.

بل يجوز ذلك عن نفس غيره قريباً أو بعيداً، بل عن ماله وبضعه كذلك.

بل قد يجب من باب الامر بالمعروف، والنهي عن المنكر.

بل قد يجوز الترك، عن ماله، لجواز التسامح في ماله، بأن يراه محتاجاً وغيره ويخلّي له ذلك باختياره، بخلاف مال الناس المحفوظ ما لهم من المسلمين والمعاهدين والمأمومين.

ولابدّ ان يقتصر في الدفع ـ سواء كان واجباً ام لا ـ على الأسهل والأسهل،

---

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من ابواب حدّ المحارب ج١٨ ص٥٤٣.

والمدفوع هدر، والدافع شهيد.

ولا يتعدّى ولا يتخطى عن الأسهل الى الاشق كما في مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لان المقصود، الدفع، فاذا حصل بالأسهل قبح التعدّي، وهو ظاهر.

فلو حصل المقصود بمجرد الصياح بان يندفع ولا يتعرض بالنفس والبضع والعرض والمال الذي هو المطلوب، يقتصر عليه ولا يتعدى الى الشتم.

ثم في الشتم يكتفى بالمرتبة الأدنى ان افادت المقصود، والّا يتعدّى الى المفيد مقتصراً عليه.

وكذا ان احتاج الى الضرب باليد.

وكذا ان تعدّى الى العصا والحجارة أو السلاح الجارحة، مثل السكين والسيف ويلاحظ في الضرب به ايضاً بأن يختار الأضعف على الأشدّ، والمواضع الغير القاتل، على القتل، والجرح القليل، على الكثير، مع عدم الحاجة.

والمدفوع ـ لوهلك مع عدم التعدي ـ هدر، وكذا جرحه ولا قصاص له ولا أرش.

وكذا لاعوض لماله لو تلف أو جرح.

كلّ ذلك معلوم من العقل والنقل.

ولو تلف الدافع فهو كالشهيد في الأجر لا في سقوط أحكام الميّت مثل الغسل والكفن كأنه المراد بما روى ابو بصير، قال: سألت اباجعفر عليه السّلام عن الرجل يقاتل عن (دون ـ خ) ماله فقال (قال ـ خ ل): ان رسول الله صلّى الله عليه وآله قال: من قتل دون ماله فهو بمنزلة الشهيد، فقلنا (فقلت ـ خ) له: أفنقاتل افضل او لا؟ فقال ان لم يقاتل فلا باس امّا انا فلو كنت لتركته ولم اقاتل فيه(١).

---

(١) الوسائل باب ٤٦ حديث ١٠ من ابواب جهاد العدوج ١١ ص٩٣ لكن الراوي الحسين بن أبي العلاء قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن الرجل الخ وهو الحق كما في الكافي باب فضل الشهادة والتهذيب باب الشهداء واحكامهم فراجع وتتبع.

ولا يبدأ الدافع الّا مع القصد.

فإن ادبركف عنه،فان عطّله قاصداً لم يذفّف(١).

ولو قطع يده مقبلاً فلا قصاص وان سرت، فلو ضربه اخرى مدبراً ضمن، وان سرتا اقتص بعد ردّ نصف الدية، وان سرت الأُولى ثبت قصاص الثانية خاصّة،وان سرت الثانية ثبت قصاص النفس.

فيها دلالة على جواز المقاتلة على المال وعدم وجوب حفظه بها، بل الافضل حينئذٍ، الترك حتّى يؤخذ المال.

ولعدم صحّة الرواية ووجود المبالغة في امثال ذلك في الأخبار.

وايضاً، الدافع اذا تلف مضمون على قاتله، وكذا لو حصل فيه نقص ومضمون على المتلف المدفوع، وكذا ماله وجرحه.

قوله: «ولا يبدأ الدافع الخ» أي لا يبدأ الدافع الذي هو يدفع اللص والمحارب عن النفس أو الحريم اوالمال الّا بعدان علم انه قصد النفس اوالمال اوالحريم.

فاذا ادبر المحارب واللص بمجرد عرفانه أنّ الانسان غير نائم أو بمجرد الصياح أو رَمي شيء، كفّ عنه أي لا يجوز قتله وضربه وان جاز الصياح عليه ورميه بما يعرف عدم اصابته وعدم تضرره بذلك، فان عرف انّه ان صاح، يأخذوه ويقتلوه ويفعلون به ما ليس بحق، لا يجوز له ذلك الصياح، فان عطّله مثل ان جرحه جرحاً صار معطّلاً لايقدر على شيء أو قطع رجليه، أو واحدة بعد ان كان هو قاصده ولا يمكن دفعه الّا بذلك، لا شيء عليه في ذلك وكان له ذلك، وهو ظاهر.

قوله: «ولو قطع يده مقبلاً الخ» أي لو قصد المحارب واقبل على (إلى ـ خ) من يريد نفسه أو ماله أو عرضه، يضربه حتّى قطع يده مع عدم اندفاعه الّا

---

(١) التذفيف على الجريح الاجهاز عليه وتحريم قتله يقال: ذفّفت على الجريح تذفيفاً إذا اسرعت قتله (مجمع البحرين).

فان قطع يده مقبلاً ثم رجله مدبراً ثم يده مقبلاً وسرى الجميع أو يديه مقبلاً ورجله مدبراً، فالنصف فيهما على رأي.

به، فلا قصاص ولا دية له عليه، وان سرت الى نفسه، فماتت، وهو معلوم ممّا تقدم.

فلو ضربه ضربة أُخرى وهو مُدبر ومنهزم أو كان تاركاً لارادته اياه لعجزه أو لخوفه أو غير ذلك، كانت ذلك حراماً ومضمونة، فله عليه القصاص مع الامكان، والّا الدية، فان سرت الضربتان معاً حتى ماتت اقتصّ له من الضارب الدافع بعد رد نصف ديته، لانه قتل بامرين (احدهما) جائز غير مضمون، (والآخر) حرام ومضمون فيكون النصفين، فلا يمكن التنصيف الا بردّ الدية، وامثاله كثيرة.

مثل ان قتل رجل امرأة، فانه يقتل بها بعد ردّ نصف الدية، ومثل ان اقتصّ من الظالم بقطع يده ثم قطع يده الأُخرى فسرتا.

فان سرت الأُولى فقط وماتت بها ثبت له قصاص الثانية خاصّة ان كان ممّا يقتصّ، والّا فديته خاصّة.

وان سرت الثانية فقط ثبت له قصاص النفس من غير ردّ شيء أصلاً، لان المهلك هو الضربة المضمونة المحرّمة، وهو ظاهر.

قوله: «ولو قطع يده مقبلاً ثم الخ» أي لو قطع الدافع يد السارق مقبلاً على الوجه الجائز الغير المضمون ثم قطع رجله مدبراً على الوجه الغير الجائز المضمون ثم قطع يده الأُخرى ايضاً مثل الاولى مقبلاً وسرى الجميع حتّى مات أو قطع يديه مقبلاً دفعة، أو بالترتيب ثم رجله مدبراً وسرى الجميع ايضاً حتّى مات، فعليه في المسألتين نصف النفس فيقتل به قصاصاً بعد ردّ نصف ديته، أو يؤخذ نصف الدية منه ان توافقا على الدية على رأي المصنف، لأنه اتلفه بجائز غير مضمون وبغير جائز مضمون فانتصفت الجناية.

ويحتمل ان يكون عليه ثلث النفس فيردّ اليه وليّ الدم ثلثي الدية فيقتله أو يردّ اليه ثلث الدية مع التراضي، لانه قتل بثلاث جراحات، ثنتان غير مضمونتين،

....

والواحدة مضمونة، فتكون موزّعة على الجراحات بتلك النسبة.

قال في الشرح: ولا شك في المسألة الثانية ـ اعني التي قطع فيها يديه مقبلاً ورجله مدبراً، لتتالي الجرحين المباحين من غير تخلّل محرّم فصار كالواحد فقتل بسبب مباح وسبب محرّم، والشيخ وافق غيره في ذلك ولم يعتبر التعدد.

وامّا الاولى ـ اعني التي حصل فيها جرحان مباحان بينهما جرح محرّم فقال الشيخ (فافتى في المبسوط ـ الشرح): على الجارح ثلث الدية ان اصطلحا لعدم التتالي باعتبار تخلّل الجرح المحرّم بينهما فله يتجانس الجراح، فلم يُبن احدهما على الآخر.

وقال المحقّق والمصنف في غير هذا الكتاب صريحاً وفيه ظاهراً(١): ان عليه النصف لان جناية الطرف أسقط اعتبارها مع السراية الى النفس كما لو تخلّل بين جرحين عاديين جرح عاد آخر، فانه مع السراية يتساويان دية وقصاصاً والشيخ موافق على هذا.

ويمكن الفرق بان المجانسة هنا حاصلة إذ الجراحات الثلاثة مضمونة، بالخلاف المتنازع، فان ثانيها خاصّة مضمون فلا يمكن البناء.

ويمكن الجواب(٢) بان جرح الثاني بالنسبة إلى الأوّل غير مضمون وقد تخلّل بين الجرحين المضمونين، جرح غير مضمون ولم يمنع البناء فكذا عكسه(٣).

ولا يخفى ما فيه، فان الجواب عن الفَرق غير ظاهر، لان الجرح المتوسط غير مضمون اصلاً فيما نحن فيه وفي صورة النقص مضمون لكن لا بالنسبة الى الجارح الأوّل وكونه غير مضمون بالنسبة اليه، غير نافع.

---

(١) بل فيه صريحاً ايضاً (منه) كذا في هامش بعض النسخ.

(٢) الظاهر ارادة الجواب عن قوله: ويمكن الفرق.

(٣) الى هنا ما نقله بقوله قدّس سرّه: قال في الشرح ولا شك الخ.

ولو وجد مع زوجته أو غلامه أو جاريته من يناله دون الجماع فهو هدر ان لم يندفع بالدفاع.

ولو زجر المطلع، فان اصرّ فرماه بحصاة أو عود، فهدر.

وان المجانسة بذلك لا يستلزم البناء وعدمها عدمه فانه اذا كان الطرف داخلاً لم يحصل فرق بذلك اصلاً، ففي الكلّ ينبغي النصف.

الّا ان يقال: بعدم جواز دخول الطرف في النفس فالثلث متجه فيحتمل الثلث في الكلّ، فتأمّل.

قوله: «ولو وجد مع زوجته الخ» أي ان وجد شخص ان رجلاً يامرأته أو جاريته أو غلامه (ينال) دون الجماع مثل التفخيذ والتقبيل فله قتله، ودمه هدر ولا قصاص ولا دية له ان لم يندفع بغير القتل، وان دفع بغيره فتلف فدمه ايضاً هدر، لانه من الدفاع الجائز بل الواجب.

وفي حكمهم الولد، بل جميع الاقارب، بل يمكن جميع الخلق من باب النهي عن المنكر.

واحترز بقوله: (دون الجماع) عنه في الزوجة فانه يجوز قتله كما مرّ.

ويحتمل الحاق الجارية، والغلام، والولد، بها.

ومعلوم ان السقوط بينه وبين الله لايحتاج الى الاثبات عند الحاكم بالبيّنة وغيرها، فلو لم تكن له بيّنة ولم يثبت بالاقرار، يقتصّ منه أو يؤخذ الدية وان كان مظلوماً في نفس الأمر.

والظاهر جواز ذلك وان علم عدم امكان اثباته، ولكن ان علم انه يقتل قصاصاً ففي القتل الموجب لذلك ظاهراً اشكال، فتأمّل.

وامّا ان اندفع بالدفع فتعدّى فقتله فظاهر العبارة انه مضمون، فلو كان عمداً يكون موجباً للقصاص والّا فالدية، فتأمّل.

قوله: «ولو زجر المطلع الخ» أي لصاحب الدار والاهل زجر من يطّلع

....

ويبظر الى اهله، فان أصرّ ولم ينزجر ولم يترك بالكلام والمنع والزجر بدون الرمي، فله رميه بالحصى والعود ونحوهما، فان رماه فقتل به او عمي بصره، فهو هدر لا دية ولا قصاص له.

وجهه ظاهر و به رواية مثل حسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: ايما رجل اطلع على قوم في دارهم لينظر الى عوراتهم (فرموه ـ خ) وفقؤا عينه وجرحوه فلا دية (له عليهم ـ خ)، وقال: من بدأ (اعتدى ـ ئل) فاعتدي عليه فلا قود له(١).

ومثلها في رواية العلاء بن الفضيل عنه عليه السّلام وزاد في آخرها(٢) بعد قوله: فرموه: فاصابوه فقتلوه أوفقؤوا عينيه فليس عليهم غرم: وقال: ان رجلاً اطلع من خلل حجرة رسول الله صلّى الله عليه وآله فجاء رسول الله صلّى الله عليه وآله بمشقص(٣) ليفقأ عينه فوجده قد انطلق فقال رسول الله صلّى الله عليه وآله: أي خبيث اما والله لو ثبت لي لفقأت عينك(٤).

ولا فرق في ذلك بينه صلّى الله عليه وآله وبيننا.

وصرّح به في رواية عبيد بن زرارة قال(٥): سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول: اطّلع رجل على النبي صلّى الله عليه وآله من الجريد فقال له النبي صلّى الله عليه وآله: لو اعلم انّك تثبت لي لقمت اليك بالمشقص حتّى افقأ به عينيك، قال: فقلت له: وذلك (اذلك ـ ئل) لنا؟ فقال: ويحك أو ويلك اقول لك انّ رسول الله

---

(١) الوسائل باب ٢٥ حديث ٧ من ابواب القصاص في النفس ج١٩ ص٥٠.

(٢) الصحيح في اولها.

(٣) هو كمنبر نصل السهم اذا كان طويلاً غير عريض واذا كان طويلاً فهو المعبلة (مجمع البحرين).

(٤) الوسائل باب ٢٥ حديث ٦ من ابواب القصاص في النفس ج١٩ ص٤٩، صدرها هكذا: العلاء بن الفضيل عن أبي عبدالله عليه السّلام قال اذا اطلع رجل على قوم يشرف عليهم أو ينظر من خلل شيء لهم فرموه فاصابوه فقتلوه او فقأوا عينيه فليس عليهم غرم وقال: ان رجلاً الخ.

(٥) في الوسائل عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: اطلع الخ.

ولو بادر من غير زجر ضمن أو رمى ذا الرحم بعد الزجر الّا أن تكون المرأة مجرّدة.

ولو تلفت (ماتت ـ خ) الدّابة الصّائلة بالدفع فلا ضمان.

ولو انتزع يده فسقطت اسنان العاضّ فلا ضمان.

صلّى الله عليه وآله فعل وتقول: أذلك لنا؟(١).

وهذه صريحة في كون فعله صلّى الله عليه وآله حجّة للجواز لنا.

وهما يدلّان على جواز القتل والجرح والفقأ قبل الزجر بغير ذلك، ومع امكان الدفع بغيره فخصصت بالاجتهاد بذلك.

فيحتمل بذلك مطلقا جزاء للعادي الّا أن يكون جاهلاً محضاً، فتأمّل.

ولو بادر فرماه قبل الزجر بالكلام فقتله أو فقأ عينه، ضمن ذلك فعليه مقتضى ما فعله من قصاص وجناية نفساً وطرفاً وجرحاً، وهو ظاهر.

ولا فرق بين الرّحم وغيره فيا (اذا ـ ئل) لم يكن جائزاً لنظره.

وكذا يضمن اذا كان المطلع ذا رحم، يجوز نظره الى من في الدار ولم يكن غيره فيها فرماه فجنا عليه نفساً وغيرها.

وان كان بعد المنع والزجر بالكلام ولم يمتنع، وكان نظره جائزاً له منعه الّا أن تكون المرأة المنظورة اليها في الدار مجردة (وقد ـ خ) كان نظر المطلع الى عورتها فنعه ولم ينزجر فرماه وجنى، فانه حينئذٍ غير ضامن، وكلّ ذلك ظاهر.

قوله: «ولو تلفت الدابة الصائلة الخ» لو صالت الدابّة على شخص فله دفعها، فلو تلفت بالدفع لم يضمنها، ولو انتزع المعضوض يده من فم (يد ـ خ) العاضّ دابّة كان أو انساناً فسقطت أسنان العاضّ، فلا ضمان، فلا يضمن المعضوض اسنان العاضّ لأنه لخلاص عضوه من المتعدّي، فليس بأقلّ من الاتلاف بالدفع.

---

(١) الوسائل باب ٢٥ حديث ٤ من ابواب القصاص في النفس ج١٩ ص٤٨.

وان افتقر الى الجرح بالسكين أو اللكم جاز ويعتمد الأسهل وجوباً مع الامتناع به فيضمن لو تخطاه.

ويضمن الزحفان العاديان، فان كف احدهما وصال الآخر ضمن ولو دفعه الممسك فلا ضمان ان ادّى الدفع إلى جناية.

وان افتقردفع الصائل وانتزاع اليد من فه الى الجرح بالسكين، والسيف أو الى اللكم أي ضربه بكلّ الكف، جاز بل قد يجب، فلو حصل حينئذٍ بذلك جناية لا يضمن ارشها، وهو ظاهر.

ويجب ان يعتمد في ذلك، فيفعل الاسهل فالاسهل، فلا يتعدّى من الدفع بالصياح ان امكن وجوباً، الى الضرب، ومنه، الى الجرح.

وكذلك (وكذا ـ خ) في مراتب الضرب والجرح، فان تعدّى فتخطّى من الاسهل مع امكان الدفع به، الى الاشق، ضمن مافعله من الجناية.

والوجه ظاهر، فان التسويغ انما هو للدفع، فيناط بما يمكن ممّا لاضرر فيه على احد.

فان لم يمكن بدون ضرر فيجوز ادخاله على العادي، فالأقلّ ضرراً كعادمه بالنسبة الى الاكثر كما في الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر على ما مضى مفصّلاً.

قوله: «ويضمن الزحفان الخ» أي اذا تقاتلت الطائفتان العاديتان ظالم كلّ واحدة الاخرى فيقتل بعضهم بعضاً للنفس، عداوة، أو للمال، أو لاخذ البلاد، أو السلطنة فلا يجوز لهم ذلك فيضمن كلّ واحد ما يفعل من الجناية على الآخر من الاموال والانفس والجراحات فان كفّ وامتنع احداهما وصالت الاخرى عليها تكون هي المتعدّية والاخرى تكون دافعة.

فالاولى تكون ضامنة لكلّ مايتلف، بخلاف الثانية ان اقتصرت على الدفع ولم تتجاوز عنه.

ولو تجارحا وادّعى كلّ الدفع، تحالفا وضمن.

ولو دفع الطائفة الطائفة الممسكة الكافّة عن نفسها أو مالها، الصائلة فاتلفت أو قطعت طرفها أو جرحت أو اتلفت مالها، لاضمان عليها، وهو ظاهر ممّا سبق.

وكذا كلّ صورة تكون احداهما عادية فقط، مثل ان تكون المقاتلة مع الامام فتكون الدافعة (دافعه ـ خ) غير ضامنة (ضامن ـ خ) والآخر ظالماً وباغياً وضامناً وهو ايضاً ظاهر.

قوله: «ولو تجارحا وادّعى الخ» لو تجارح كلّ واحد من الشخصين مع الآخر أي هذا على الآخر، وذلك، عليه، وادّعى كلّ واحد التعدّي وينكر الآخر ذلك، بل قال: انه فعل دفعاً عن نفسه، فكلّ يدّعي على الآخر الجرح المضمون، والآخر ينكر ذلك فيقول: انا كنت دافعاً، فكلّ واحد منهما مدّع ومدّعى عليه، فعليه يمين من جهة الانكار، والبيّنة من جهة الدعوى، فمع البيّنة مقدم.

وان كانت لكلّ منهما ثبت الجرحان ويتساقطان مع تساوي ديتهما، ومع التفاضل يرجع صاحب الزائد بالزيادة.

ومع عدم البيّنة للمدعي على انه كان دافعاً يحلف كلّ منهما، فيحلف على نفي كونه دافعاً فيثبت به الجرحان فيثبت لكلّ، الدية لا القصاص وان كان الدعوى عمداً، للاحتياط واحتمال صدق المدعي، والشبهة.

وانما قدّم قول المنكر مع الدية، لان الاصل في المسلم ان يكون دمه محرّماً ولم يكن هدراً.

وفيه تأمّل لانه قد ثبت الجرحان، فان كان مقتضاهما، القصاص ينبغي ثبوته مع عدم المانع، وهو ليس بحدّ حتّى يسقط بالشبهة.

والاصل، والاحتياط ليس بحجة الّا ان الموجب انما هو العمد العدوان، وذلك غير ثابت، والاصل عدمه.

ولو اكرهه الامام بالصعود الى نخلة أو النزول في بئر فالضمان على بيت المال ان كان لمصلحة عامّة، ولو لم يكرهه، فلا دية.

وايضاً يحتمل ان يحلف كلّ واحد على عدم كونه عادياً وعدم فعل مايوجب الضمان، لان الأصل عدمه، فلا ضمان على احد.

ومع النكول يعلم الحكم ممّا تقدم، فتذكر فتأمّل.

قوله: «ولو اكرهه الامام الخ» لو اكره الامام شخصاً بالصعود على نخلة أو بالنزول في بئر فتلف أو حصل فيه نقص بجرح وقطع، فضمان ذلك على بيت المال ان كان الانزال والاصعاد لمصلحة عامّة للمسلمين كاخراج جيفة عن بئر يشرب المسلمون منها، والصعود لأخذ مال الزكاة أو ليطلع وينظر في الطريق ويخبر المسلمين بهجوم الكفّار حيث يكون بينهما جبل حائل ونحو ذلك.

وان كان لمصلحة نفسه، فالضمان على الإمام.

وان كان لمصلحة نفس الصاعد والنازل، فلا ضمان على احد.

قال في الشرائع: وفي هذا الفرض منافاة للمذهب فان الامام عليه السّلام لم يجبر احداً على ذلك فيقدر فرضه في النائب.

ويمكن ان يقال: قد تقتضي مصلحة المسلمين مثلاً ذلك ولم يفعله احد برضاه فللامام ان يقهره عليه فانه يجوز له قهر الناس على الجهاد مثلاً وعلى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والبعث الى الآفاق.

نعم قد يناقش في لزوم الدية، حينئذٍ.

ويمكن ان يقال: ويجوز ان يكون ذلك جائزاً هنا، بل يجب دفع ذلك، يترتب عليه الضمان ويكون من بيت مال المسلمين لكونه لمصالحهم ايضاً مع الضمان، اذ لا تنافي بين الجواز والضمان كما في التأديب بل وبين الايجاب والضمان كما في الختّان والطبيب، والبيطار فتأمّل.

ولو ادّب زوجته أو ولده، ضمن الجناية.

ولا ضمان على المأمور بقطع السلعة.

ولو قطعها الأب أو الجد أو الاجنبي عن الصغير والمجنون، ضمنوا.

نعم لابد من دليل، ولا يكفي مجرّد تلفه.

ولو لم يكرهه، بل هو صعد أو نزل باختيار نفسه، فلا دية له ولا ضمان على احد.

ولو كان بامر الامام من غير اكراه للمصالح مع حصره في ذلك وعدمه، يحتمل الضمان ايضاً، ويمكن ارجاعه الى الاكراه، فتأمّل.

قوله: «ولو أدّب زوجته الخ» أي لو ادّب من له التأديب مثل الزوج أدّب زوجته والولي أي الاب والجد له بل الوصي منها ايضاً، فأدّى الى تلف النفس أو الجرح الموجب للضمان يضمن المؤدّب جنايته، لانه تعدّ موجب للضمان، يضمن ولا ينافيه جواز أصل التأديب، فان الجواز هو التأديب لا الا تلاف ولو فرض ذلك لم يرخّص له ذلك، فتأمّل.

قوله: «ولا ضمان على المأمور الخ» لو أمر صاحب السلعة البالغ العاقل -وهي كالغدد في الجسد- شخصاً بقطعها فقطعها وسرت حتّى تلف أو تلف العضو الذي هو فيه -وبالجملة ثبت عليه ضرر- لم يضمنه المأمور، فانه فعل بأمر صاحبها للمكلّف البالغ الذي له الأمر والاذن بمثل ذلك، فانه دفع ضرر عن نفس بالفعل المأذون من المفعول به ولم يتعدّ الى غيره بوجه اصلاً بالفرض.

ولا يعقل التضمين لفعل مأمور به بأمر مَن له ذلك مع عدم التعدّي بوجه، اذ يأباه العقل والنقل ظاهراً، فان وجد خلافه في مادّة لنصّ، لا ينافي ذلك، فتأمّل.

ولو ادعى القاتل ارادة نفسه أو ماله واقام البيّنة بدخوله مع سيف مشهرّاً مقبلاً على صاحب المنزل، فلا ضمان.

ولكن ينبغي ان يكون لإصلاحه مع عدم كونه مضرّاً، بل نافعاً، بل غالبا وعادة ولكن اتفق الضرر.

وان لم يكن بإذنه، فالظاهر، الدية فقط.

هذا اذا لم يكن قاتلاً غالباً.

واذا كان قاتلاً غالباً يحتمل الضمان قوياً.

وامّا اذا قطعها الولي مثل الاب والجدّ والوصيّ، والاجنبي بالطريق الاولى ـوان كان باذن الولي من غير البالغ أو المجنون- ضمنوا دية ما حصل من الاتلاف نفساً أو غيره، لانه غير مأمون من ترتب مثل هذا الضرر عليه وليس له الّا فعل مافيه المصلحة الخالية عن المفسدة المعلومة مثل هذه المفاسد وليس له قابليّة الاذن فلو اذن ايضاً، فلا اثر له الّا انه لما لم يكن عمداً عدواناً، بل لمصلحة لم يلزم الّا الدية.

والظاهر انه في ماله لا على العاقلة، لما سيجيء من ان مثل ذلك عليه، لا عليها، فتأمّل.

ويحتمل في الاجنبي ايضاً على الوليّ ان كان بإذنه، فكأن الجواز له والمأذون، مشروطاً بالسلامة.

وقد يشكل في موضع يظن أو يعلم بحسب العادة عدم الضرر والمصلحة وعدم التقصير بوجه، فيحتمل عدم الضمان حينئذٍ، وعلى تقدير الضمان، فالدية في جميع الصور، لا القصاص، فان القصاص انما يكون مع قصد القتل، والفرض عدمه، فتأمّل.

قوله: «ولو ادعى القاتل الخ» أي اذا قتل شخص شخصاً فادعى عليه ذلك وقبل ذلك، ولكن ادعى ان المقتول اراد نفسي أو مالي او عِرْضي وبُضعي أو

المقصد الثامن

في الارتداد

وهو قطع الاسلام من مكلّف إمّا بفعل كالسجود للضم وعبادة الشمس والقاء المصحف في القاذورات وشبه ذلك ممّا يدلّ على الاستهزاء.

شيئاً يجوز له قتله لذلك، وأقام القاتل بيّنة بدخوله عليه وبيده سيف مشهّر مقبلاً على القاتل الذي هو صاحب المنزل الذي هو دخل فيه وقتل.

فلا ضمان في هذه الصورة على القاتل، لان العلم بان المقتول قتله متعسّر، بل متعذر فلا يمكن الشهادة في امثال ذلك الّا على هذا الوجه في اكثر الاوقات فالاكتفاء بمثل هذه القرائن القوية في مثل هذه الشهادة، ممّا ينبغي والّا يبعد اثبات مثل هذا المطلب فيقع الفساد،فتأمّل.

ولو لم تكن البيّنة فيكون القول قول الوارث مع اليمين بعدم علمه بان المقتول قصد أحد الامور المذكورة التي يدّعيها القاتل لاصل عصمة المسلم، فتأمّل.

قوله: «وهو قطع الاسلام الخ» الارتداد، هو قطع الاسلام من مسلم

واما بقول عناداً أو استهزاء أو اعتقاداً.

ولا عبرة بردّة الصبيّ والمجنون والمكره والسكران.

ولو كذّب الشاهدين بالردّة لم يقبل.

مكلّف أي بالغ عاقل، إمّا بفعل دالّ عليه، مثل عبادة غير الله تعالى كعبادة الأصنام والسجود لها وعبادة الشمس والقمر، وإلقاء المصحف عمداً عالماً في القاذورات وضربه بالرجل وتمزيقه إهانة واعراضاً ونحو ذلك ممّا يدل على الاستهزاء بالشرع والشارع.

وامّا بقول دالّ على الخروج من الاسلام والإهانة بالشرع والشارع والاستهزاء به، سواء كان عناداً أو تمسخراً أو اعتقاداً مثل ان يقول: (الله ليس بموجود) أو (له شريك) أو (ليس شيء) أو محمّد صلّى الله عليه وآله ليس بحقّ او الاسلام ليس بحقّ ونحو ذلك أو ينكر ما علم من الدين ضرورة مثل انكار وجوب الصلاة، والصوم، والزكاة.

وبالجملة ما يدلّ على قصده إهانة الشرع وعدم اعتقاد حقيّته والاعتداد به، فعلاً كان أو قولاً، سواء كان معتقداً له ام لا، بل مجرد هزل ومزاح لعدم الاعتداد بشأنه.

ولا عبرة بفعل الصبيّ وقوله مالم يبلغ، وكذا المجنون ما لم يفق، وكذا المكره مالم يرتفع اكراهه، والسكران ما لم يترك سكره، للعقل والنقل، فتأمّل.

قوله: «ولو كذّب الشاهدين الخ» اذا شهد الشاهدان بان فلاناً مرتدّ أو ارتدّ ـ شهادةً مقبولةً شرعاً، وكذّبهما المشهود عليه لم يقبل تكذيبه ولم يسمع، بل يحكم عليه بها ويلزم بأحكامها كما لايسمع تكذيب المشهود عليه شاهديه في سائر الشهادات الّا في الحدود لدرئها بالشبهة، وبنائها على التخفيف.

اذ لا يمكن ردّ الحجّة الشرعيّة بمجرد دعوى المدّعى عليه أنّ الشاهد كاذب، والّا فلا يمكن اثبات حكم بها وهو ظاهر.

ولو ادّعى الاكراه قُبل، مع الامارة.

ولو نقل الشاهد لفظه فصدّقه وادّعى الاكراه قُبل، اذ لا تكذيب فيه بخلاف الشهادة بالردّة، فإنّ الإكراه ينفي الردّة دون اللفظ ولا تسمع الشهادة الّا مفصّلة.

ويدلّ عليه ايضاً ما سيجيء في الارتداد في خبر جابر عنه عليه السّلام (لو كذّبت الشهود لضربت عنقك)(۱).

امّا لو ادعى الإكراه، وقال: انا كنت مكرهاً في الارتداد فتلفظت بلفظ دالّ أو فعلت فعلاً دالاً عليه مكرهاً قُبِلَ وسمع ذلك ان كان هناك امارة دالّة عليه، مثل كونه أسيراً بيد الكفار المكرهين على ذلك ، ولا يسمع بدون ذلك ، فان سماعه حينئذٍ ردّ حجّة شرعيّة بدعوى المدّعى عليه، لان الشهادة على الردّة شهادة على عدم الاكراه.

ولا يبعد السماع حينئذٍ ايضاً اذا لم يصرحا بعدم الاكراه وكان ذلك محتملاً وحمل كلامهما على ظاهر الامر وعدم اطلاعهما على الاكراه فبنيا على اصل العدم فشهدا بها وفيه جمع بين قوله وقول الشاهدين وليس بردّ الحجّة، وهو ظاهر.

ويؤيّده الاحتياط في الدم، وبُعد الحكم بكفر شخص مع احتمال عدمه فان شهادتهما على الوجه الذي ذكرناه غير بعيد، بل غير حرام فلا بُعد في ذلك بوجه.

ولو علم انهما لم يشهدا بها الّا مع العلم بعدم الاكراه، فلا يسمع منه.

امّا اذا نقلا اللّفظ الدالّ عليها وقال: سمعنا منه هذه فصدقهما في ذلك ، وادعى هو الاكراه على ذلك قبل وسمع ذلك ، اذ لا منافاة بين الشهادة بصدور اللفظ وكونه بالاكراه والجمع بينهما مع الامكان متعيّن فلا يحكم بالردة، بل يحكم بعدمها كما كان.

---

(۱) الكافي: حد المرتد ح۹ ج۷ ص۲۵۷.

ولو اكره الكافر على الاسلام قُبِل منه ان لم يكن ممّن يقرّ على دينه،والّا فلا.

ولهذا لا تسمع الشهادة الّا مفصّلة أي مشتملة على شرائط حصول الردّة، مثل ان يقول: فعل فعلاً، وقال قولاً يوجب الردّة وهو مكلّف بالغ عاقل مختار عامد، لانه قد لا يكون متصفاً بشرائط قبولها وصدر منه الردّة والاحتياط في الدماء والحكم(١) بكفر المسلم يقتضي ذلك.

ومنه يعلم انه اذا كذّب الشاهدين في شهادة مجملة بانه مرتد مثلاً، أو ارتد قُبل لانها غير مقبولة فكيف اذا كذبها المشهود عليه والحال انه منع من ذلك، وقال: لا يسمع التكذيب.

وايضاً يلزم كون كلّ شهادة فيها شرائط لقبولها، لم تسمع مجملة وهم لا يقولون به وينبغي ذلك.

ويمكن الاكتفاء بها مجملة إذا كان الشهود بحيث علم من حالهم انه لولم يكن الشرائط متحققة لم يشهدوا مجملة أيضاً البتة.

وكذا البحث في دعوى العمد والنسيان وعدم التكليف حال وقوع صدور ما يدلّ عليها، بل هنا أولى، السماع لأنّ الاصل عدم التكليف مع احتمال الشهود، البناء على الظاهر.

قوله: «ولو اكره الكافر الخ» اذا اكره الكافر على الاسلام، فان كان حربيّاً وليس بذمي يُقرّ على دينه ولا يزاحم أولم يكن كذلك، بل ذمياً يُقرّ على دينه.

(فالأوّل) يقبل منه الاسلام وحكم باسلامه بمجرّد ذلك، فان الزامهم على ذلك جائز بل واجب ولذلك يقاتلون حتّى يقولون: لا اله الّا الله.

---

(١) لعله عطف على قوله: (في الدماء) لا على الاحتياط.

ولو صلّى بعد ارتداده لم يحكم باسلامه.

والمرتد إمّا عن فطرة ـ وهو المولود على الاسلام ـ.

وان قالوا ذلك، خوفاً واكراها لحفظ اموالهم وانفسهم وصاروا بحكم المسلم في الاحكام الظاهرة الدنيوية فيترتب على الاكراه والجبر اثر امّا بالنسبة الى الآخرة فلابد من الرضا به والاقرار به وقبول ذلك حتّى ينفع، والآ فلا ينفع بل يصير منافقاً وهو اقبح من الكفر الحقيقي.

(الثاني) من أُقِرّ على دينه مثل اليهودي، فانه اذا اسلم كُرهاً لا يقبل منه ذلك ولم يصر بذلك مسلماً وبحكمه، اذ لا يجوز اكراههم عليه ولم يتحقق معه الاسلام الحقيقي، فان المكره على شيء لم يقل به بل ينكره ويكرهه فتأمّل.

قوله: «ولو صلّى الخ» لو حكم بارتداد شخص ثم رأى، انه صلّى لم يحكم باسلامه وعوده اليه وتوبته بمجرد ذلك وان كان ممن يقبل ذلك منه، اذ لا دلالة لها على الاسلام والرجوع، لاحتمال ان يعتقد عدم كفره فيأتي بها، أو انه ارتد باعتبار انكاره ضرورية من ضروريات الدين أو اهان الشرع بالقاء المصحف ونحو ذلك، وهو لا ينافي الصلاة بحسب الظاهر، ويحتمل باعتقاده ايضاً فتأمّل.

بل قالوا: فعلها لا يدلّ على الاسلام عن الكفر ولو سمعت منه الشهادتان ايضاً وكان سبب كفره انكار الصلاة، لاحتمال الاستهزاء أو السخرية والتقيّة والارائة وتقليد المسلمين في ذلك.

فتأمّل فيه فان الأصل بل الظاهر أيضاً عدم ذلك، وهي علامة واضحة للاسلام فلو لم تكن هناك قرينة دالّة على العلم بعدم الاعتقاد والاستهزاء ونحو ذلك يمكن ان يحكم بها، به، وهو ظاهر.

وكذا اذا أذّن أو اقام واسمع الشهادتان منه ولم يظهر هناك ما يخرجه عن ظاهر الاسلام مثل التمسخر ونحوه.

قوله: «والمرتد امّا عن فطرة الخ» يريد ان يبيّن قسمي الارتداد

....

واحكامهما.

والمشهور ان له قسمين، فطري وملّي والمشهور في تعريف الأوّل، هو المرتد الذي ارتدّ بعد ان ولد على الاسلام أي ولد واحد أبويه مسلم.

وقريب منه انعقد نطفته حال اسلام أحد ابويه.

والثاني، هو الذي لم يكن كذلك، بل اسلم عن كفر ثم كفر.

ومأخذ التعريفين ليس اللّغة، فان معناهما اللغوي ليس ذلك وهو ظاهر.

وليس باصطلاح ايضاً، ولا يكون لاهله ان يصطلح، بل لابدّ ان يكون مأخوذاً من الشرع، فان لكلّ واحد منها أحكاماً مخصوصة شرعيّة، وما نجد الآن له مأخذاً غير ماسيجيء في بعض الروايات مثل موثقة عمار ومكاتبة الحسين بن سعيد وكلامهم رحمهم الله.

لعلّ لهم مأخذاً آخر الله يفتح، مع انه لا يخلو عن خفاء.

فالظاهر من تعريف الأوّل انه إذا كان احد ابويه وقت انعقاد نطفته يعني حين صار مبدأ الانسان وحملاً مسلماً، فهو فطري وان صار بعد ذلك كافراً.

وانه اذا أسلم احدهما أوهما بعد ذلك ثم يصير فطريّاً وذلك غير ظاهر، بل يظهر خلاف ذلك من كلامهم.

فلعلّ مرادهم انه بقي من حين انعقاد النطفة احد ابويه مسلماً الى ان يبلغ أو يسلم قبل بلوغه ان لم يكن قبل ذلك وبقي الى حين بلوغه.

بل لو اسلم احد ابويه فبلغ هو بغير فصل، هو فطري.

وأيضاً ظاهر كلامهم بل صريحه أن مجرّد اسلامه كاف ولا يحتاج الى تقييده به ومعرفة امكانه.

وهو ايضاً لا يخلو عن شيء.

ولا شك في كونه فطريّاً اذا كان احد ابويه مسلماً من حين العلوق الى ان

فهذا يجب قتله،ولا تقبل توبته،وتعتد في الحال زوجته عدّة الوفاة وتنتقل تركته الى ورثته.

وإمّا عن غير فطرة ـ وهو من اسلم عن كفر ثمّ ارتد.

يبلغ وكان مقيّداً بالشرع ويَعرف أحكام الاسلام، يعمل به وهذا ايضاً ظاهر كلامهم فتأمّل.

قوله: «فهذا يجب قتله الخ» هذا بيان أحكام القسم الاوّل، لا شكّ في كفر المرتدّ مطلقا وجريان بعض أحكام الكفر الأصلي عليه، مثل عدم قتل المسلم به وكونه من أهل النار.

وجهه ظاهر كتاباً وسنة، فان الآيات(١) في ذلك كثيرة وسنة كما تدلّ عليه الأخبار الكثيرة(٢)، والاجماع كما يظهر من قولهم.

وامّا الأحكام الخاصّة، مثل وجوب قتله في الحال، ووجوب قسمة تركته على ورثته، وفراق زوجته،والحكم عليها بعدّة وفاته، وعدم تملكه شيئاً، بل كلما يتملك ويكتسب ينتقل الى ورثته كما يظهر من بعض المواضع، وعدم استتابته، وقبول توبته، وعدم سقوط الكفر من النجاسة وغيرها.

فدليله(٣) من الكتاب غير ظاهر، وكذا الاجماع أيضاً في ذلك بحيث يشمل جميع أقسامه واحكامه، وكذا السنة.

نعم يدلّ على بعض ذلك في بعض أقسامه بعض الرّوايات مثل حسنة

---

(١) قال الله عزّوجلّ: إن تطيعوا فريقاً من الّذين أوتوا الكتاب يَردوكم بعد ايمانكم كافرين ـ آل عمران: ١٠٠ وقال عز من قائل: وَدّ كثير من أهل الكتاب لو يردونكم من بعد ايمانكم كفاراً ـ البقرة: ١٠٩ وقال تعالى: وَمَن يَرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم الآية البقرة: ٢١٧ وغيرها من الآيات.

(٢) راجع الوسائل باب ١ و باب ١٠ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٤ و٥٥٧.

(٣) جواب لقوله قدّس سرّه: واما الاحكام الخاصّة.

....

محمّد بن مسلم قال: سألت اباجعفر عليه السّلام؟ فقال: من رغب عن الاسلام وكفر على ما أُنزل على محمّد صلّى الله عليه وآله بعد إسلامه، فلا توبة له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسّم ماترك ، على ولده(۱).

هذه ـ مع عدم صحتها ـ تشعر بأن المرتد الفطري هو الذي كفر بعد اسلامه، والمتبادر منه هو الاسلام الحقيق لا حكم الاسلام باسلام أحد ابويه، فهو يشمل القسمين، وما يقولون به.

وانه مرتدّ خاصّ وهو الكافر بما أُنزل عليه صلّى الله عليه وآله، وكأنه تفسير الراغب عن الاسلام، وبالجملة يبعد ادخال جميع افراده فقط فيها، فتأمّل.

وان المراد بقسمة تركته لاولاده ان كانوا هم الورثة فقط.

وموثّقة عمار الساباطي (له) قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول: كلّ مسلم بين مسلمين ارتدّ عن الاسلام وجحد محمّداً صلّى الله عليه وآله نبوّته، وكذّبه، فان دمه مباح لكلّ من سمع ذلك منه، وامرأته بائنة منه يوم ارتدّ (فلا تقربه ـ خ)، ويقسّم ماله على ورثته وتعتدّ امرأته عدّة المتوفى عنها زوجها، وعلى الامام ان يقتله ولا يستتيبه(۲).

هذه ـ مع ضعفها بـ(عمار)ـ ليس فيها التفصيل وتخصيص الحكم المذكور بالمرتدّ الفطري عندهم.

ولم تشتمل جميع اقسامه كالاولى ومشتملة على جواز قتله لكلّ من سمع وذلك غير معلوم انه المفتى به، بل المشهور أن قتله الى الامام كما يشعر به آخر هذه فاولها لايلائم آخرها، ويحتمل النائب أيضاً فتأمّل.

---

(۱) الوسائل باب ۱ حديث ۲ من ابواب حدّ المرتد ج۱۸ ص٥٤٤.

(۲) الوسائل باب ۱ حديث ۳ من ابواب حدّ المرتد ج۱۸ ص٥٤٥.

....

وتدلّ على أن الفطري هو المسلم الذي كان ابواه مسلمين ثم ارتدّ، فكأنه المأخذ لتعريف الفطري، فتأمّل فيه.

وصحيحة علي بن جعفر، عن أخيه أبي الحسن عليه السّلام، قال: سألته عن مسلم تنصر؟ قال: يقتل ولا يستتاب، قلت: فنصراني أسلم ثم ارتدّ عن الاسلام؟ قال: يستتاب فان رجع والّا قتل(١).

هذه ايضاً في بعض افراد المرتدّ مع انها لايفهم منه غير القتل وعدم التوبة في مسلم تنصر والقتل بعد الاستتابة ولم يتب في نصراني أسلم ثم ارتدّ وقبولها ان تاب.

وما يفهم ان المراد بالمسلم ما هو مرادهم بالفطري فليست بصريحة بل ظاهرة في التفصيل المطلوب وتخصيص الحكم المذكور بالفطري عندهم.

وصحيحة الحسين بن سعيد، قال: قرأت بخط رجل الى أبي الحسن الرضا عليه السّلام: رجل ولد على الاسلام ثم كفر واشرك وخرج عن الاسلام هل يستتاب أو يقتل ولا يستتاب فكتب عليه السّلام: يقتل(٢).

وهذه ما تدلّ على اكثر من القتل وتدلّ على (ان الفطري هو الذي ـ خ ل) الفطري، وهو الذي ولد على الاسلام، وهذا مجمل غير مفصّل بحيث يفهم منه ان المراد كون احدهما مسلماً حين العلوق، مع انها مكاتبة.

ومرفوعة عثمان بن عيسى رفعه، قال: كتب عامل امير المؤمنين عليه السّلام اليه إني أصبت قوماً من المسلمين زنادقة وقوماً من نصارى زنادقة، فكتب اليه: امّا من كان من المسلمين ولد على الفطرة ثم تزندق فاضرب عنقه ولا

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ٥ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٥.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٥.

فيستتاب ثلاثة أيّام، فان تاب قبلت توبته.

ولا تزول املاكه، بل هي باقية عليه إلى ان يقتل أو يتوب وتعتدّ زوجته (في الحال ـ خ) عدّة الطلاق، فان رجع في العدّة فهو املك بها والّا بانت، وتؤدى من امواله ديونه وما عليه من النفقات مادام حيّاً، ولو قتل أو مات فيراثه لورثته المسلمين، فان لم يوجد مسلم فللامام.

تستتبه ومن لم يولد منهم على الفطرة فاستتبه، فان تاب والّا فاضرب عنقه، وأمّا النصارى فما هم عليه اعظم من الزندقة(١).

وفي سندها ودلالتها على تمام المطلوب ما لا يخفى فافهم.

وامّا الملّي، فحكمه في المتن ان يستتاب ثلاثة أيّام، فان تاب ورجع قبل توبته فصار مسلماً كما كان، والّا قتل يوم الرابع، وهو مذهب الشرائع ايضاً.

وقيل: ينبغي ان يكون مدّة توبته منوطاً برأي الحاكم.

وقيل: لا مدّة لها، بل مقدار زمان يمكن فيه الرجوع.

ولعلّ دليل الأوّل، الاحتياط، ورجاء رجوعه الى الاسلام، والتحذير (التحذّر) عن القتل مهما امكن.

ورواية مسمع بن عبدالملك، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال امير المؤمنين عليه السّلام: المرتد تعزل عنه امرأته، ولا يؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثة أيّام، فان تاب، والّا قتل يوم الرابع(٢).

ولا يزول أملاكه عن ملكه، بل هي باقية على ذلك ويعطى منها النفقات الواجبة عليه، مثل نفقة الزوجة والمملوك الى ان يقتل أو يموت فينتقل الى ورثة المسلمين ان كانت والّا فيرثه الامام عليه السّلام، ويخرج منها ديونه ووصاياه كما

---

(١) الوسائل باب ٥ حديث ٥ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٥٢.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٥ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٨.

....

اذا مات مسلماً.

وتعتدّ زوجته ايضاً عدّة الطلاق، فان أسلم قبل انقضائها فهي زوجته كما كانت، فان لم يرجع، بانت عنه زوجته وان كان حيّاً.

دليل الأخير الرّوايات العامّة في انه يستتاب، فان تاب، والّا قتل.

حملها في التهذيب والاستبصار على الملّي بعد ان نقل رواية محمّد بن مسلم وعمار، على حكم الفطري.

وهي رواية الفضيل بن يسار، عن أبي عبدالله عليه السّلام ان رجلاً من المسلمين تنصر فأُتي به امير المؤمنين عليه السّلام فاستتابه فأبى عليه فقبض على شعره ثم قال: طئوا يا عباد الله فوطیء (فوطؤوه ـ ئل) حتّى مات(١).

وفي(٢) السند موسى بن بكر، وفي الدلالة على جميع الاحكام ـ وان حمل على الملّي ـ ما لايخفى.

ومرسلة الحسن بن محبوب، عن غير واحد من اصحابنا، عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السّلام في المرتدّ يستتاب، فان تاب، والّا قتل، والمرأة اذا ارتدّت عن الاسلام استتيبت، فان تابت (ورجعت ـ خ ل)، والّا خلّدت في السجن وضيّق عليها في حبسها(٣) ومنها علم حكم المرتدة أيضاً وترى السند والدلالة.

وضعيفة علي بن حديد، عن جميل بن درّاج وغيره، عن احدهما عليهما السّلام في رجل رجع عن الاسلام؟ قال: يستتاب، فان تاب، والّا قتل(٤).

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ٤ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٥.

(٢) وسنده هكذا كما في الكافي: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن علي بن الحكم، عن موسى بن بكر عن الفضيل بن يسار.

(٣) الوسائل باب ٤ حديث ٦ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٥٠.

(٤) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٧.

....

والسند معلوم، والدلالة مثل الاولى.

وضعيفة جابر، عن أبي جعفر (عبدالله عليه السّلام ـ ئل كا) عليه السّلام، قال: أُتي امير المؤمنين عليه السّلام برجل من تغلبة (بني ثعلبة ـ خ ئل) قد تنصّر بعد إسلامه، فشهدوا عليه فقال له أمير المؤمنين عليه السّلام: ما يقول هؤلاء الشهود؟ قال: صدقوا وانا ارجع الى الاسلام فقال: امّا انك لو كذّبت الشهود لضربت عنقك وقد قبلت منك فلا تعدّ، وانك ان رجعت لم اقبل منك رجوعاً بعده(١).

وهي ضعيفة من وجوه مع عدم ظهور وجه ضرب العنق لو كذّب الشهود، والكلّ شريك في عدم المهلة.

وحسنة هشام بن سالم ـ في الكافي والتهذيب والاستبصار ـ وهي صحيحة في الكافي (منه ـ خ) ايضاً عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: أتى قوم امير المؤمنين عليه السّلام فقالوا: السلام عليك يا ربّنا فاستتابهم فلم يتوبوا فحفر لهم حفيرة وأوقد فيها ناراً وحفر حفيرة أُخرى الى جانبها، وافضى الى مابينهما، فلمّا لم يتوبوا ألقاهم في الحفيرة، وأوقد في الحفيرة الأُخرى حتّى ماتوا(٢).

قال الشيخ ـ بعد هذه الأخبار ـ: لا تنافي الأولة ـ اشارة الى روايتي محمّد وعمار في ان المرتد لايستتاب ـ لان الاخبار الأولة متناولة لمن ولد على فطرة الاسلام ثم ارتدّ، فانّه لا تقبل توبته ويقتل على كلّ حال، والأخبار الأخيرة متناولة لمن كان كافراً ثم أسلم ثم ارتدّ بعد ذلك، فانه يستتاب، فان تاب فيما بينه وبين ثلاثة ايام، والّا قتل وقد فصّل ما ذكرناه ابو عبدالله عليه السّلام في رواية عمار الساباطي عنه عليه السّلام، وقد قدّمناها(٣).

---

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٤ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٧.

(٢) الوسائل باب ٦ حديث ١ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٥٢.

(٣) الى هنا عبارة الشيخ رحمه الله في التهذيب.

....

وانت تعلم ان وجه الجمع غير منحصر في ذلك، وان (ثلاثة أيّام) ما كانت الاّ في رواية مسمع وانه ما تقدم التفصيل في رواية عمّار، بل قال فيه: (كلّ مسلم بين مسلمين) وذكر حكمه فقط،فتأمّل.

ثم قال(١): ويؤكد ذلك مارواه وذكر صحيحة علي بن جعفر المتقدمة ومكاتبة الحسين بن سعيد في الاستبصار(٢) وزاد في التهذيب مرفوعة عثمان بن عيسى وذكر فيه رواية الفضيل بن يسار أيضاً، عن أبي عبدالله عليه السّلام: ان رجلين من المسلمين كانا بالكوفة فاتى رجل أمير المؤمنين عليه السّلام فشهد أنّه رآهما يصلّيان للصنم فقال له: ويحك لعلّه بعض من تشبّه عليك فأرسل رجلاً فنظر إليهما وهما يصلّيان الى الصنم فاتى بهما فقال لهما: ارجعا فأبيا فخدّلهما في الأرض خدّاً فاجّج ناراً فطرحهما فيه(٣).

وذكر أيضاً رواية عباد بن صهيب، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: المرتدّ يستتاب، فان تاب، والاّ قتل، والمرأة تستتاب فان تابت، والاّ حبست في السجن واضرّبها(٤).

وفي الصحيح، عن أبي بكر الحضرمي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا (ان-ئل) ارتدّ الرجل عن الإسلام بانت منه امرأته كما تبين المطلّقة (ثلاثاً-يب) وتعتدّ منه كما تعتدّ المطلّقة، فان رجع الى الاسلام فتاب (وتاب-ئل) قبل التزويج (قبل ان تتزوج-ئل) فهو خاطب من الخطاب ولا عدّة عليها منه له

---

(١) يعني الشيخ في التهذيب.

(٢) راجع الوسائل باب ١ حديث ٥ ـ ٦ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٥.

(٣) الوسائل باب ٩ حديث ١ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٥٦.

(٤) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٥٠.

....

وانما عليها العدّة لغيره(١)، وان تاب أو قتل قبل انقضاء العدة اعتدّت منه عدّة المتوفى عنها زوجها، وهي ترثه في العدّة ولا يرثها ان ماتت وهو مرتد عن الاسلام(٢).

وحملها على الملّي أيضاً.

واعلم ان استخراج احكامها على التفصيل الذي مذكور في الفروع من هذه الاخبار، مشكل وان كان جمع الشيخ غير بعيد.

وصحيحة علي بن جعفر، تدلّ عليه في الجملة، ويشعر به مكاتبة الحسين بن سعيد الصحيحة وموثقة عمار(٣).

ومذهب ابن الجنيد، الموافق لمذاهب العامّة، استتابة مطلق المرتدّ، فان تاب والّا قتل.

ودليله الاخبار المطلقة المتقدمة الكثيرة، واوضحها حسنة هشام وهي صحيحة في الكافي، مع انها لا تدلّ على الارتداد، اذ قد يكون اعتقادهم دائماً ربوبيته عليه السّلام، وان ذلك فوق الارتداد.

ومعارضته بما هو أوضح منها، مثل حسنة محمّد في عدم الاستتابة مطلقا وغيرها.

مع انه خلاف المشهور وموافق العامّة.

فقول شرح الشرائع: وعموم الأدلّة المعتبرة يدلّ عليه ـ أي مذهب ابن الجنيد ـ وتخصيص عامّها أو تقييد مطلقها برواية عمّار، لا يخلو عن اشكال، ورواية علي بن جعفر عن اخيه غير صريحة في التفصيل الّا ان المشهور، بل المذهب هو

(١) الوسائل باب ٦ ذيل حديث ٥ بالسند الثاني من ابواب موانع الارث ج١٧ ص٣٨٧.

(٢) في نسخ الكتاب بدل قوله: (وانما عليها العدة لغيره) هكذا: فتعتد منه لغيره.

(٣) تقدم بيان مواضعها.

....

التفصيل.

غير جيّد، اذ لا عموم معتبر، والمفصّل الموجب لحمل التقييد والتخصيص غير رواية عمّار ورواية علي بن جعفر.

مع انها ظاهرة، وهو كاف ولا يحتاج إلى التصريح.

ولانه قد علم أن دليل ابن الجنيد معتبر، ودليل المذهب المشهور ليس كذلك، فكيف يقول: انه هو المذهب.

ثم انه لا شك انه يمكن استخراج البعض من البعض، فلعلّ ماذكره من الاحكام مجمع عليها امّا اجماعاً مركباً أو بسيطاً ثبت عندهم أو دليل آخر ما نعرفه، والّا فان الذي عليه الخبر المعتبر لا يمكن ردّه بل يجب القول به وارجاع غيره اليه ان امكن والّا طرح.

فالحكم بعدم قبول توبة الفطري أصلاً ـ ولو بينه وبين الله وفي نفس الأمر وان كانت مشتملة على شرائط قبولها ـ بعيد، فان قبول التوبة واجب على الله على ما مرّ مراراً.

وايضاً لا شك في انه لم يسقط عنه التكليف بالايمان والأحكام الشرعيّة وذلك لايجتمع مع القول بعدم قبول توبته أصلاً، والّا يلزم التكليف المحال ولم يثبت الاجماع على عدم قبول توبته أصلاً، ولا دلّ عليه كتاب ولا سنة على ماتراه، صريحاً.

نعم يدلّ بعض الاخبار على وجوب قتله قبل استتابته وعدم قبول توبته وذلك يمكن ان يكون بالنسبة الى سقوط الاحكام الظاهرة مثل اسقاط القتل.

وينبغي أن لا يكون نجساً أيضاً في نفس الأمر على تقدير ثبوت نجاسة المرتدّ وما نعرفه، ويجب على غيره اجتنابه ان علم نجاسته ولم يعلم المزيل.

وكذا ما دلّ دليل على عدم تملّكه شيئاً، وانه ان تملك يملكه الوارث

وولد المرتد بحكم المسلم، فان بلغ مسلماً، والّا استتيب، فان تاب، والّا قتل.

وذلك بعيد جدّاً.

بل يحتمل انه ان تاب في نفس الأمر يرجع ماله اليه لو خرج ولم يقتل.

بل يمكن ان ترجع اليه -حين تاب- زوجته ايضاً في العدّة أو يكون له العقد عليها في العدّة وبعدها وعلى غيرها، فانه لا دليل يمنع ذلك بعد التوجّه، فلو لم يطلع على ارتداده أو اطّلع ولم يقدر عليه وتاب هو، لا يبعد كونه مثل الملّي بينه وبين الله مقبول التوبة وان كان واجب القتل كالواجب قتله حدّاً او قصاصاً ولم يقتل.

ويحتمل عدم عقابه في الآخرة وان لم يقتل، فتأمّل.

ويكون ما في الخبر محمولاً على تقدير قتله أو عدم توبته أو مخصوصاً بالمال الموجود ولا يسري في المتجدّد.

وبالجملة يجب اتباع الدليل ولا يجوز غيره حتّى لو وجد دليل نقلي يعارض الدليل العقلي يؤوّل النقل ان امكن أو يطرح، ولا يمكن القول باجتماع الضدين والتكليف المحال، فتأمّل.

قوله: «وولد المرتدّ الخ» أي ولد المسلم الذي حصل قبل ارتداده، بحكم المسلم بمعنى انه طاهر، وانه لو قتله مسلم، يقتل به، سواء قتله قبل البلوغ أو بعده قبل اتصافه بالكفر ونحو ذلك لا في كلّ الأحكام حتّى في انه مسلم فطري فيلزم قتله بعد البلوغ ان انكر الاسلام أو شيئاً منه ممّا يرتدّ به المسلم، بل بعد البلوغ والعقل ان أظهر الاسلام، صار مسلماً حقيقيّاً وخرج عن كونه بحكم المسلم، وان انكر أو قال أو فعل شيئاً لو فعله مسلم لارتدّ به وحكم بكفره وارتداده، يستتاب، فان تاب قبل توبته وصار كمن لا ينكر، والّا قتل مثل المرتد الملّي، فحكمه حكم الملّي لا الفطري للاحتياط في الدماء والأصل وعموم بعض الاخبار الدالة على الاستتابة مطلقا.

....

ولان الظاهر أن لاخلاف في ان حكمه امّا حكم الفطري أو الملّي، ولا دليل على الاول فيكون حكمه حكم الثاني.

بل لو لم يكن امثال ذلك لكان القول بعدم ذلك الحكم ايضاً متعيّناً، اذ لا يلزم من وجود حكم في مسلم، وجوده فيمن هو بحكمه الّا ان يثبت عليه دليل آخر غير ذلك فافهم.

ولعدم دليل موجب لغير ذلك، فان الأدلّة الدالة على حكم الفطري تدلّ على ان من كان مسلماً مولوداً من مسلمين أو من مسلم وكافر وأسلم إسلاماً حقيقياً ـ أي بلغ وأظهر الاسلام ـ ثم ارتدّ.

وهو مراد الأصحاب ايضاً، فان المرتدّ من كفر بعد الاسلام، والمتبادر منه الاسلام الحقيقي لا حكمه مثل الولادة من المسلم والّا يلزم التكرار في ذكر حكم ولد المرتدّ بل التناقض والتنافي بين حكمهم في المرتدّ الفطري بالقتل من غير استتابة، وبين الحكم بأن ولده الذي ولد حال إسلامه وانعقد في تلك الحال اذا انكر الإسلام بعد البلوغ، يستتاب، وهو ظاهر.

وقد عرضت ايضاً حال دليل المسلم الفطري، ودليل حكمه المذكور، فخلافه غير مستبعد.

وبالجملة، اذا وجد منهم حكم موافق للدليل وغير موافق لما لا دليل عليه وان كان مقرّراً عندهم، فهو جيّد، وليحكم بخروجه عن ذلك (لاجماع) ونحوه كما تقرّر في غير هذا.

فلا يرد قول شرح الشرائع: (وهذا لا يوافق القواعد المتقدمة اذ(أن ـ خ) المنعقد (المعتقد ـ خ ل) حال إسلام احد ابويه يكون إرتداده عن فطرة ولا يقبل توبته) وما وقفت على ما اوجب العدول عن ذلك هنا ولو قيل: بانه يلحقه حينئذٍ حكم المرتدّ عن فطرة، كان متوجهاً وهو الظاهر من الدروس لانه اطلق كون الولد

ولو قتله قاتل قبل وصفه بالكفر، قتل به، سواء قتله بعد بلوغه أو قبله.

السابق على الارتداد مسلماً، ولازمه ذلك (انتهى)(١).

اذ قلنا: يحتمل ان يكون مرادهم انه مع كونه ولد في الاسلام بلغ واسلم ثم ارتدّ، لما مرّ، ولو كان المراد ماقاله يكون هذا نقيضاً صريحاً لما ذكروه أوّلاً، لانهم ذكروا انه مرتد فطري على مازعمه وقدذكرواحكمه من وجوب قتله وعدم استتابته.

وان قوله: (ما وقفت على ما اوجب الخ) غير جيّد، لما مرّ من الموجب، مع انه لايحتاج الى موجب بل المحتاج إلى الموجب ما قاله: من لحوق حكم الفطري، فانه غير معلوم كونه فطريّاً، لما مرّ من احتمال مرادهم.

وان لم يكن صريحاً فلا شكّ انه محتمل فيحمل عليه فيحتاج الى مُوجب غير ذلك.

على انك قد عرفت ما في معنى الفطري ودليل حكمه، فاثبات مثل هذا الحكم مع مخالفة الاصحاب له، اذ كاد ان يكون اجماعياً، فان الموجود في العبارات التي رأيناها خلاف ذلك بعيد جداً، لما مرّ.

على انه قال من قبل بوجود الأدلّة المعتبرة لمذهب ابن الجنيد وهوالاستتابة مطلقا.

وانه لا مقتضى لتقييدها بغير الفطري سوى الشهرة ومعلوم عدم حجيّتها، بل عدمها فيما نحن فيه، فان المشهور استتابة ولد المرتدّ، بل لم يعلم خلافه.

وان قول الدروس: فالظاهر انه مثل قول غيره من انه بحكم المسلم، واطلق عليه المسلم بناء على ظاهر الحال، أو لأنه بحكم المسلم قبل البلوغ عندهم وقد صرحوا بذلك فليس لازمه حكم الفطري،فتأمّل.

وامّا قتل المسلم به سواء كان قبل بلوغه وإسلامه أو بعده ما لم يحكم بكفره

---

(١) الى هنا عبارة شرح الشرائع (المسالك).

ولو ولد بعد الردة من مسلمة فهو بحكم المسلم.

وان كانت مرتدّة والحمل بعد ارتدادهما فحكمه حكمها لا يقتل المسلم بقتله.

بعد بلوغه، فكأنه للاجماع، ولظاهر ان ولد المسلم حكمه حكم المسلم في نحو ذلك، ولعموم: الحرُّ بالحُرُّ والعبدُ بالعبدِ(١)، ومن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكُم(٢) وامثال ذلك فلا يلزم منه كون حكم المرتدّ الفطري فيه كما عرفت.

قوله: «ولو ولد بعد الردة الخ» أي لو ولد الولد من مسلمة وابوه مرتدّ، فذلك الولد بحكم المسلم، فان كان ذكراً فهو بحكم مسلم ذكر، وان كان انثى فهي بحكمها، فيما ذكرناه لا مطلقا، سواء صارت الأم بعد الولادة مرتدّة ام بقيت على اسلامها.

بل الظاهر -بناء على ما تقدم- انه اذا علق الولد واحدهما مسلم، فالولد بحكم المسلم فيما قلناه، وان ارتدّا أو ارتدّ أحدهما بعد ذلك بفصل أو بلا فصل بعد تحقّق الحمل حال الاسلام في نفس الأمروان كان العلم بذلك حصل بعد الارتداد.

قوله: «وان كانت مرتدّة الخ» يكفي وان كان الحمل بعد ارتدادهما أي لو حصل الولد والحمل بعد ارتدادهما وقبل التوبة فهو مثلهما، الذكر مثل الأب، والانثى مثل الأم بمعنى انه كافر نجس مع ثبوت نجاسة المرتدّ، ولا يقتل به المسلم، وديته دية الكافر لا انه ايضاً مرتد مثلها ملّي مع كونهما كذلك أو فطري لو كانا أو احدهما كذلك بمعنى انه يقتل بعد بلوغه أو قبله ولا يسمع توبته، فان(٣)

---

(١) البقرة: ١٧٨.

(٢) البقرة: ١٩٤.

(٣) تعليل لقوله قدّس سرّه: لا انه الخ.

....

ذلك بعيد جداً، بل ان كانا عالمين بالتحريم، يكون ولد زنا.

فيحتمل ان لا يكون حكمه حكم أبويه في النجاسة وغيرها ايضاً، للاصل، وعدم كونه ولدهما وملحقاً بهما شرعا، ولا ولد شبهة فيكون مثلهما بالمعنى الذي تقدم.

فهو ايضاً مؤيّد لما قلناه، من ان معنى قولهم: انه بحكمه (انه بحكمة ـ خ) في الجملة لا في جميع الاحكام فافهم.

والظاهر ممّا تقدم اشتراط كونه بحكمها في الارتداد، بقائهما كذلك الى حال البلوغ، فلو اسلما أو اسلم أحدهما لحق به الولد، في الاسلام، فصار حكمه حكم المسلم.

واذا صار الولد الحاصل من المرتدّين ـ حال الحصول بحكم المرتدّ بالمعنى الذي ذكرناه مثل عدم قتل المسلم بقتله ـ هل يجوز استرقاقه ام لا؟ فيه اشكال عند المصنف.

قال في الشرح: المراد بقوله: (وان كانت مرتدّة) الزوجة وانها حامل من (مرتدّ) والمراد بالمرتدّ هاهنا، عن علّة، ومبنى المسألة على ان المتولد بين المرتدّين، هل هو كافر اصليّ أو مرتد كالابوين، أو مسلم؟ لان حرمة الاسلام باقية في المرتدّ، والمسلم يعلو ولا يعلى عليه(١) فعلى الأوّل يسترقّ، وعلى الأخيرين، لا، والمراد بقوله: (حكمه حكمهما) في بعض الوجوه، اذهما لا يسترقّان قطعاً (وفي استرقاقه اشكال) ينشأ من تولّده بين كافرين غير ذمّيّين، وكلّ من كان كذلك يجوز استرقاقه، وفي الكبرى منع، ومن تحرمه بالاسلام المانع من الاسترقاق، ولانه لا ينقص حاله عن ابويه وهما لا يسترقّان ولقوله عليه السّلام (كلّ مولود يولد على

(١) عوالى اللئالي ج١ ص ٢٢٦ وج٣ ص٤٩٦ ولاحظ ذيلها وفيه وفي الشرح: (الاسلام الخ).

....

الفطرة)(١) ويحتمل الاسترقاق ان ولد في دار الحرب، وعدمه ان ولد في دار الاسلام عملاً باصالة الدارين واغلبيّة احكامها، والاوّل ذكره في كتاب المرتدّ من المبسوط والخلاف مصرحاً بعدم الفرق بين الدارين، محتجّاً في الخلاف بعموم الادلّة من الكتاب والسنة على جواز استرقاق ذريّة الكفار، والثاني فتوى كتاب قتال اهل الردة من المبسوط، وصرّح بعدم الفرق ايضاً، وتبعه المحقق الّا في التصريح، والثالث فتوى كتاب قتال اهل الردّة من الخلاف محتجّاً باجماعنا واخبارنا، ويلوح من كلام ابن الجنيد تفصيل آخر في الكينونة في دارالحرب وعدمها فانه قال: ومن كان من ولد المرتدّ حاضراً مع العسكر (معه في العسكر ـ خ) وقت الحرب استرق(٢) (انتهى).

كون المراد بالمرتدّة، الزوجة والحامل من المرتدّ ظاهر لا يحتاج الى البيان.

وكون المراد المرتدّ عن ملّة، يحتاج الى البيان، فان كان بسبب ان الفطري ينفسخ عقده ويحرم عليه زوجته، فالملّي أيضاً قبل التوبة كذلك.

وكونها تحرم عليه في الأوّل أبداً، بخلاف الثاني، ليس بمؤثر،فتأمّل.

ثم في البناء عليه أيضاً خفاء، فان الظاهر من انه لا خلاف ولا اشكال في عدم جواز قتل المسلم به انه ليس بمسلم، كيف يكون مسلماً ولا يقتل به مسلم.

وايضاً يبعد كون الحاصل من الكافرين،مع كونه ملحقاً بهما وولداً شرعاً لهما، يكون مسلماً فانه ليس بحقيقيّ فانّ الفرض قبل البلوغ، لان بعد البلوغ ان اسلم فلا شك في انه مسلم، وان لم يسلم فهو كافر.

والرواية غير معتبرة السند وان كانت مشهورة ولا ظاهرة المعنى.

وايضاً كونه كافراً بعيد، فان الكفر الاصلي لا سبب له اصلاً، وكذا

(١) عوالي اللئالي ج١ ص ٣٥.

(٢) الى هنا كلام الشارح.

وفي استرقاقه إشكال.

ويحجر الحاكم على اموال المرتدّ لئلا يتلفها، فان عاد فهو أولى بها،وان التحق بدار الحرب، احتفظت.

الارتداد لعدم سبق الاسلام فلا يبعد ان لا يحكم عليه بشيء حتّى يبلغ ويختار شيئاً ويكون طاهراً بحكم الأصل ويقتل به قاتله، وان كان حرّاً مسلماً للنّفس بالنّفس(١) ونحوه وعدم ظهور عدم الكفر واشتراطه في الكل،فتأمّل.

وايضاً، الفرق بدار الحرب وغيره ليس بمعتدّ به، فان الدار لا يكفر ولا يسلم وهو ظاهر.

والاجماع والاخبار غير ظاهر، واختار عدم التفصيل في المبسوط وموضع آخر في الخلاف.

وما نعرف عموم الأدلّة الدالّة على استرقاق ذرّية مطلق الكافر حتّى المرتدّ.

وتفصيل ابن الجنيد أيضاً غير ظاهر.

وكذا تحرير الاشكال بعد تحقيق المبنى وعدم مدخليته فيه.

وايضاً لم يظهر فائدة لذكر المبنى مع عدم تحقيق الحق فيه، فتأمّل.

قوله: «ويحجر الحاكم الخ» أي لا يخرج أموال الملّي عن ملكه، بل يمنع الحاكم ويجعل المرتدّ ممنوعاً ومحجوراً عليه من التصرف في امواله لئلّا يتلفها وجوباً على الظاهر كما يمنع سائر المحجورين عليه مثل الصبي والسفيه والمفلّس فانه قد تعلّق بغيره في الجملة، فان تاب ورجع الى الاسلام فهو أولى بماله يفعل به ما يريد كالبالغ الرشيد بعده، والمفلّس بعد زوال فلسه.

فالظاهر ان زواله لم يحتج الى حكم الحاكم كما في غيره.

قال في شرح الشرائع: (قوله: ويحجر الحاكم على امواله لئلّا يتصرف فيها

---

(١) المائدة: ٤٥.

....

بالا تلاف، فان عاد فهو احقّ بها) ظاهرها (ظاهر هذه ـ خ) توقف الحجر على حكم الحاكم، وهو احد الوجهين في المسألة، ووجهه ان الارتداد امر اجتهادي يناط حكمه بنظر الحاكم.

وقيل: يحصل الحجر بنفس الردّة، لانها العلّة، فوجودها يستلزم ثبوت المعلول وهذا اقوى وهو اختيار العلّامة في القواعد والشهيد في الدروس.

ذلك ليس بظاهر فانه للحاكم، الحجر، سواء كان هو محجوراً عليه بدونه ام لا كالصبيّ.

ودليله ايضاً غير ظاهر، اذ كون الارتداد اجتهاديّاً لادخل له في المطلوب، فان الكلام في انه بعد ثبوت الارتداد هل هو محجور عليه بمجرده أو يحتاج الى حكم الحاكم؟ ثم اختيار مذهب القواعد والدروس من غير ردّ(١) ودليل عدمه، غير جيّد، فكأنه ترك لظهور كما أشرنا إليه فمختاره جيّد ان ثبت استقلال عليّة الارتداد للحجر، وهو أوّل المسألة فان المنازع لا يسلم ذلك، والّا فلا مقتضى للنزاع وهو ظاهر، فكان عليه بيانه.

وان التحق المرتدّ بدار الحرب يحفظ الحاكم ماله ويبيع ما يتلف ويليق بحاله البيع مثل الحيوان، فان تاب ورجع فهو له، وان مات صار ملكاً لوارثه كما اذا كان عندنا.

وان لم يتب ولم يرجع، فيحتمل ان يكون فيئاً له عليه السّلام، وان يكون لوارثه، كالفطري،فتأمّل.

واعلم ان دليل حجر المرتدّ الملّي عن ماله غير ظاهر، فانه مالك حرّ بالغ رشيد الّا ان يكون اجماعاً أو نصّاً، ما رأيتها.

---

(١) في نسختين: من غير ورود دليل عدمه.

والمرأة المرتدّة لا تقتل وان كانت عن فطرة، بل تحبس دائماً وتضرب أوقات الصّلوات.

قوله: «والمرأة المرتدّة الخ» تدلّ على حكم المرأة مرسلة الحسن بن محبوب عن غير واحد من أصحابنا، عن أبي جعفر وابي عبدالله عليهما السّلام (في حديث): والمرأة اذا ارتدّت عن الاسلام (كا) استتيبت، فان تابت ورجعت، والّا خلّدت في السجن وضيّق عليها في حبسها(١).

ورواية غياث بن ابراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام، قال: اذا ارتدّت المرأة عن الاسلام لم تقتل، ولكن تحبس ابداً(٢).

وصحيحة حماد، عن أبي عبدالله عليه السّلام في المرتدّة عن الاسلام؟ قال: لا تقتل وتستخدم خدمة شديدة وتُمنع الطعام والشراب الّا ما يمسك نفسها وتلبس اخشن (خشن ـ يب) الثياب وتضرب على الصلوات(٣).

وليس استخدام الخدمة الشديدة في كلام الاصحاب، ولعلّه رأي الامام والحاكم ايضاً ان رآه، زجرها عن الكفر.

وصحيحة حريز، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: لا يخلّد في السجن إلّا ثلاثة، الذي يمسك على الموت، والمرأة المرتدّة (ترتد ـ ئل) عن الاسلام، والسارق بعد قطع اليد والرجل(٤).

ورواية عباد بن صهيب، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: المرتدّ يستتاب، فان تاب، والّا قتل، والمرأة تستتاب، فان تابت، والّا حبست في السجن

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٦ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٥٠.
(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٩.
(٣) الوسائل باب ٤ حديث ١ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٩.
(٤) الوسائل باب ٤ حديث ٣ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٩.

ولو تكرّر الارتداد قتلت (قتل ـ خ) في الرابعة.

وما يتلفه المرتدّ على المسلم في الدارين يضمنه قبل انقضاء

واضربها(١).

قوله: «ولو تكرر الارتداد الخ» أي لو تكرر الارتداد من الرجل بان ارتدّ الملّي ثم تاب ثم ارتدّ ثم تاب وهكذا الى الثلاثة، فان ارتدّ في المرتبة الرابعة لايطلب منه التوبة بل يقتل.

كأنه بناء على ما تقدم من ان صاحب الكبيرة يقتل في الرابعة.

وقيل:في الثالثة لصحيحة يونس بن يعقوب(٢) وغيرها من الروايات الكثيرة في قصاص شارب الخمر،فتأمّل.

وكأنّ مراد الشرائع: (وروى اصحابنا انه يقتل في الثالثة) هي صحيحة يونس المتقدمة.

لا ما ذكره جميل أيضاً بعد نقل روايته عن احدهما عليهما السّلام في رجل رجع عن الاسلام قال: يستتاب، فان تاب، والّا قتل، قيل لجميل: فما تقول ان تاب ثم رجع عن الاسلام؟ قال: يستتاب فقيل:ماتقول ان تاب ثم رجع ثم تاب ثم رجع؟ فقال: لم اسمع في هذا شيئاً، ولكنه عندي بمنزلة الزاني الذي يقام عليه الحدّ مرّتين ثم يقتل بعد ذلك(٣).

كما احتمله في شرح الشرائع، لان المراد بالرواية، الرواية عن اهل البيت عليهم السّلام الذي روايتهم حجة، لا ما ظنّه الجميل.

قوله: «وما يتلفه المرتدّ الخ» أي كلّ ما اتلف المرتدّ المسلم من الاموال

---

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٥٠.

(٢) الوسائل باب ٥ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٣.

(٣) أورد صدرها في الوسائل (الى قوله) والا قتل في باب٣ حديث٣ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٧ فراجع لتمامه فروع الكافي ج٧ طبع جديد حديث٥ والتهذيب ج١٠ طبع جديد حديث٥ ص١٣٧.

الحرب وبعده بخلاف الحربيّ على إشكال.

والانفس والأطراف، والجراحات، يضمنه وعليه الخروج عن عهدته بنفسه وبماله، أو صدر منه ذلك، سواء كان في دارالحربِ أو دارالاسلام، وسواء، الاتلاف في حال الحرب أو قبله أو بعده بلا اشكال، بخلاف الحربيّ، فانه اذا اتلف في دارالاسلام أو في دارالحرب لايضمن على اشكال عنده.

والظاهر ان الاشكال في المال فقط وان كان ظاهر عباراتهم اعم كبعض الأدلّة.

قال في الشرح: أمّا الحربيّ: ففي المبسوط: لا ضمان عليه، لعدم التزامه الاحكام الاسلاميّة ذكره في فصل المرتدّ، وفي فصل البغاة: ادعى الاجماع على ضمانه بعد إسلامه والشيخ نجم الدين احتمل ضمانه في داري الاسلام والحرب لحصول سبب الغرم وهو الاتلاف للمال المعصوم بغير حقّ وعدم التزامه، لا ينفي عدم الزامه، والمصنف في غير هذا الكتاب لم يتردّد في ضمانه في دارنا بل في دارهم، ووجهه ظاهر، لانه بدخوله دارنا التزم احكامنا (مها ـ خ) بخلاف دارهم، وممّا ذكر نشأ الاشكال، وحاصله عدم الالتزام بالأحكام الإسلاميّة وادعى الشيخ الاجماع وحصول سبب التغريم ثم اعلم ان وقوع تضمينه امّا بعد الاسلام أو بعد الاستيمان ويبعد من دونهما(١).

ولا يخفى ان لا دخل للالتزام، فان المسلم ايضاً اذا لم يلتزم ويقول: أنا ما أقبل أحكامه، لا يسقط عنه ضمان ما اتلفه، فان الحكم في شرع الاسلام أن المال المعصوم، مضمون على المتلف مطلقا، فهوالوجه مطلقا، سواء كان في دارالحرب وغيره.

وان الضمان لا خصوصيّة له ببعديّة وقوع الاسلام والاستيمان فتى حصل القدرة على اخذه منه يؤخذ، فتأمّل.

---

(١) الى هنا كلام الشارح الّذي نقله عنه هذا الشارح قدّس سرّه.

ولو جنّ بعد الردّة من غير فطرة لم يقتل.

ولو تزوّج بمسلمة أو كافرة لم يصح.

وكلمة الاسلام: أشهد أن لا اله الّا الله، و(اشهد ـ خ) أنّ محمّداً رسول الله.

قوله: «ولو جنّ بعد الردّة الخ» أي لو جنّ المرتدّ الملّي قبل التوبة لم يقتل، فانه لايقتل الّا بعد ان يستتاب ولم يتب، وحينئذٍ لم يعلم توبته ولم يستتب، لجنونه.

ويحتمل قتله ان كان عروض الجنون بعد الاستتابة ومضى مدّتها، لانه حينئذٍ وقت قتله، ووجد سبب قتله، فلا يمنع الجنون انه اذا قتل ووجب قتله قصاصاً ثم جنّ، وغيره ممّا مرّ من عروض الجنون بعد تحقّق سبب الحدّ.

ولأنه صار كالفطري، فان عروض جنونه لا يمنع من قتله لتعيّن قتله.

ويحتمل هنا العدم، للأصل، والاحتياط في الدماء، والشبهة الدارئة للحدّ كما سيجيء، فان القتل أيضاً حدّ، وارجاء توبته ان لم يقتل، فان الظاهر انه يقبل توبته وان حصلت بعد مضيّ مدّتها فحين قتله مجنوناً، يحتمل ان لو كان عاقلاً لتاب قبيله بنفس، فتأمّل.

قوله: «ولو تزوّج الخ» وجه عدم صحّة تزويجه أمّا بالمسلمة فظاهر، فانه كافر كيف يتزوّج بالمسلمة، وامّا بالكافرة، فلوجود حرمة الاسلام فيه، فتأمّل.

ويحتمل ان يكون وجه عدم التزويج مطلقا بكافرة اصليّة أو مرتدة أو مسلمة، الاجماع أو النصّ، وما عرفتها.

وانه ينفسخ نكاحه بالنصّ والاجماع على الظاهر، فلا يصحّ استدامته فالابتداء كذلك، بل أولى، لأنه اقوى، فتأمّل.

قوله: «وكلمة الاسلام الخ» كون ذلك كلمة الاسلام منصوص(١)

---

(١) راجع اصول الكافي ج٢ باب دعائم الاسلام حديث ٢ - ٦ - ٩ - ١٣ ص١٨، وباب ان الايمان يشرك الاسلام حديث١ ص٢٥ طبع الآخوندي.

ولو جحد عموم نبوته (صلّى الله عليه وآله) أو وجوده نبّه على ذلك.

ومجمع عليه الأمّة.

ولهذا اكتفى بها وترك مقاتلة من يقولها، واجراء احكام المسلمين عليه كما كان يفعله صلوات الله عليه وآله، وبعده خلفاءه.

والظاهر منها ان الحكم بالاسلام، لايحتاج الى العلم بانه يعتقد معناها، بل يكفي التكلّم بها بعد معرفته، مع عدم العلم بعدم اعتقاده ذلك وعدم كونه على سبيل الاستهزاء والتمسخر ونحوه ممّا يدلّ على عدم اعتقاده مثل تقليد المسلم.

وانه لا يحتاج الى الدليل والبرهان، ولا الى غير ذلك من اللوازم والاعتقاد بصفاته الثبوتية والسلبيّة، وكذا الصفات التي تعتبر في النبي صلّى الله عليه وآله مثل العصمة.

ويؤيّده أنه لم يحكم بكفر من لم يقل ببعض تلك الصفات اجماعاً مثل من قال بالجبر والتشبيه ومن لم يقل بانه عدل وحكيم، فتأمّل.

لعلّ المراد ان المرتدّ اذا تاب يكفي في توبته ان يقول ذلك، ولكن اذا كان الارتداد بغير انكار الاله والوحدة والرسالة لا يكفي، ولابدّ من ضمّ اثبات ما انكر مثل انكار فريضة الصلاة.

ويمكن ان يقال: عموم الرسالة وجميع ما له دخل في الاسلام، داخل فيها، فتأمل.

قوله: «ولو جحد عموم نبوّته الخ» لما كان في عموم نبوّته صلّى الله عليه وآله خفاء، لا يحكم بمجرد انكاره على ارتداده لاحتمال ذهوله وغفلته عنه بل ينبّه على ذلك ويُعلم به بان يقال: قال الله تعالى: وَما ارسلناك الآ كافّة للناس(١) وَرحمَة لِلعالَمين(٢).

---

(١) سبأ: ٢٨.

(٢) الانبياء: ١٠٧ والآية: وَما ارسلناك الآ رحمة للعالمين.

ولو قتل المرتدّ مسلماً عمداً قتل به، فان عفا الولي قتل حدّاً، وان قتل خطأً فالدية في ماله مخفّفة وتحلّ بقتله أو موته.

فان لم يقبل وينكر بعد ذلك، يحكم بارتداده، ومعلوم ان ذلك ليس بارتداد اذا كان ممن يمكن خفاء ذلك عليه وغفلته.

وكذا لو أنكر وجوده بان قال: بعد مابعث وسيبعث كما أنكر في الأوّل عمومه، وقال: أنه مبعوث الى العرب فقط.

وفيه اشكال، فان ذلك غير مخفي على احد، وان ذلك موجب لانكار نبوته بالطريق الاولى، ومنكره مرتد فكيف منكر وجوده.

ويمكن ان يقال: إنما ذلك التنبيه والاعلام فيمن يُسلم وكان كافراً.

وامّا المسلم اذا أنكر احدهما فيحكم بارتداده الّا ان يدّعي شبهة محتملة كما في غيرهما،فتأمّل.

ويمكن ان يكون مراده انه اذا ارتدّ بسبب انكار عموم النبوة، وقال: انه مبعوث الى العرب فقط كما قال بعض: ان محمداً حق ولكن ما وجد وما بعث بعد وسيبعث، فلا يكفيه في إسلامه، وتوبته، الشهادتان، بل لابد من ضم انه مبعوث على كلّ مكلّف، وانه مبعوث منذ كم سنة كما صرّح في غير المتن.

قوله: «ولو قتل المرتدّ مسلماً الخ» قتل المرتدّ ـ بقتله مسلماً عمداً قصاصاً ـ ظاهر، وانما ذكره للاشعار بتقديمه على الحدّ، فان حق الآدمي مقدم على الحدّ وحق الله، وهو مقرر عندهم، ولذكر ان عفا له الولي ذلك قتل حدّاً، سواء كان العفو مجاناً أو على دية، فان قتل المرتدّ قد وجب حدّاً، لارتداده وما وجد سبب آخر أقوى منه وهو حق الآدمي قدم عليه، واذا سقط ذلك الحق بقي القتل حدّاً الذي كان عليه.

وان قتل المسلم خطأً يجب عليه دية المسلم في ماله لا على عاقلته، مخفّفة أي مؤجّلة ومؤدّاة في ثلاث سنين.

ولو قتله من يعتقد بقاءه (على الردة-خ) بعد توبته ففي القصاص إشكال.

ولكن اذا قتل أو مات تحلّ الدية المؤجّلة ويصير حاله كساير ديونه كما هو المقرر في جميع المديونين انه اذا قتل (قتله-خ) أو مات يحلّ ما عليه من الديون.

وكأن وجه كونه في ماله لا على عاقلته، لقطع علاقة العاقلة بالارتداد كأنه ليس بقريب منه.

فتأمّل فانه لو مات يرثه عاقلته المسلم ان لم يكن أولى منه.

ويحتمل النص والاجماع وما أعلمهما الآن.

ويشكل ذلك في المرتدّ الفطري حيث لا مال له عندهم.

وقد يدفع بناء على احتمال تملّكه المتجدّد من الأموال بكسبه وغيره كما سيجيء الّا ان يكون حال القتل معسراً ان لم يتجدّد له مال فيعمل معه ما يعمل بالمعسر أو يقال: يؤخذ من بيت المال، فانه لايبطل دم امرئ مسلم.

ويحتمل من ماله، ويكون الانتقال الى الورثة متزلزلاً، وهو بعيد.

قوله: «ولو قتله من يعتقد الخ» لو تاب المرتدّ الملّي ثم قتله مسلم باعتقاد انه باقٍ على ارتداده ولم يرجع ولم يتب، ففي قصاص المسلم القاتل له، اشكال من حيث انه قتل هو مسلماً عمداً، وذلك، هو الموجب للقصاص.

ومن حيث انه ماقصد قتل مسلم، فهو ليس بقاتل مسلم باعتقاده، فلا عمد الى ما قتل المسلم مع علمه بكونه مسلماً فليس بعمد، فيؤخذ الدية لعدم بطلان دم امرئ مسلم.

والظاهر انه يكون في ماله، لا على العاقلة.

ويحتمل ترجيح الأوّل للنّفس بالنّفس(١)، وخرج منه ما خرج بالنص

---

(١) المائدة: ٤٥.

والاجماع وبقي غيره، وما نحن فيه منه.

ويؤيّده أنه لا يجوز له قتله، و اصل عدم اشتراط العلم بكونه مسلماً وقصده باعتقاد ذلك في القصاص، والّا لو يدّعي قاتل مسلم انه ما كان يعتقد اسلامه حين قتله، لزم عدم قصاصه، فتأمّل.

وليس قتله قصاصاً، حدّاً حتّى يسقط بالشبهة كما قيل في شرح الشرائع(١).

قال في الشرح: الفظة (بَعْدَ)(٢) متعلقة بـ(قتله) لا بلفظ (يعتقد) ولا بـ(بقائه)(٣) وتحرير المسألة ان قتل المكافي ـ في غير زعم القاتل، مباحاً كان كالفرض المذكور أو غيره كمعتقد بقاء الذمي على الذمة أو العبد على العبوديّة حال إسلامه وحرّيته ـ هل يوجب القود ام لا؟ فيه وجهان، نعم لتحقق قتل المكافي ظلماً، ولعموم قوله تعالى: ولكم في القصاص حياة(٤)، وكتب عليكم القصاص(٥)، انّ النّفس بالنّفس(٦)، وقوله عليه السّلام: الى قوله(٧): وقول الصادق عليه السّلام في صحيحة الحلبي وعبدالله بن سنان: من قتل مؤمناً متعمّداً أُقيد به(٨)، ولا لعدم القصد الى قتله الذي هو شرط في القصاص، والقصد الذي

---

(١) في المسالك عند شرح قول المحقّق: (اذا قتل المرتدّ مسلماً عمداً فالوجه قتله): بعد بيان وجه جواز قتله قال: و وجه العدم عدم القصد الى قتله على الحالة المحرّمة، وان قصد مطلق القتل وان القصاص حدّ لتحقق معناه فيه، والظن شبهة فيدرأ بها وهذا اقوى وحينئذٍ فيجب الدية في ماله مغلّظة لانه شبيه عمد (انتهى).

(٢) يعني في قول المصنف: ولو قتله من يعتقد بقائه على الردّة بعد توبته ففي القصاص اشكال.

(٣) هكذا في النسخ كلّها ولكن في الشرح: لا بلفظ (يعتقد بقائه).

(٤) البقرة: ١٧٩.

(٥) البقرة: ١٧٨.

(٦) المائدة: ٤٥.

(٧) في الشرح وقوله عليه السّلام: فاهله بين خيرتين وقول الصادق عليه السّلام الخ.

(٨) الوسائل باب ١٩ حديث ٣ من ابواب القصاص في النفس ج١٩ ص٣٧ وفيه قيد منه الّا ان

ولو طلب الاسترشاد احتمل عدم الاجابة بل يكلّف الاسلام ثم يستكشف.

هو الى مطلق القتل، لايستلزم القصد الى مقيّده، ولان القصاص حدّ، لاستعماله فيه، ولتحقّق المعنى المشتق منه اذ الحدّ هو المنع، وهو حاصل في القصاص، والظّن شبهة، والشيخ في المبسوط قويّ القصاص محتجاً بالعموم، وبان الظاهر من حاله انه لا يطلق من قبضة السلطان الّا بعد الاسلام فكان (فكأنّ ـ خ) القصد الى قتل المكافي متحقّقاً (متحقق ـ خ)، وبه افتى في المختلف، واعلم انه مع عدم القول بالقصاص يجب الدية مغلّظة في ماله وعليه نصّ في المبسوط (انتهى)(١).

ولا يخفى أن القصاص اظهر، لما مرّ من العمومات بل الخصوصات مع عدم العلم بان مثل ذلك مسقط.

وان الشبهة على تقدير تسليمها لا تسقط القصاص الذي هو حق الآدميّ وان سمّي حداً.

والقصد الى القيد (المقيد ـ خ) واقع في نفس الأمر، وهو الموجب وان لم يعلم القاصد ذلك.

ولا يعتبر في تعلّق قصد شخص بشيء علمه به، وهو ظاهر، فتأمّل.

قوله: **«ولو طلب الاسترشاد الخ»** اذا طلب المرتدّ الملّي الاسترشاد وطلب كشف الغطاء عن الحق ورفع شكوكه وشبهته واظهار الحق ليقول به ويرتدع عما فعله ممّا يوجب الارتداد، يحتمل عدم الالتفات اليه وعدم الاصغاء اليه، وعدم سماع كلامه.

قال في الشرح: وجه الاحتمال تضييق الاسلام أو القتل لقوله

→ يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا الدية، فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية اثنا عشر الفاً والف دينار.

(١) الى هنا عبارة الشارح رحمه الله الذي نقله عنه هذا الشارح قدّس سرّه.

....

عليه السّلام: (ومن بدل دينه فاقتلوه)، والفاء للتعقيب رواه ابن عباس فيقدم، ولان الخيالات لا تنحصر، فيؤدّي الى طول البقاء على الكفر (والازالة ممكنة بعده ـ شرح)، ومن انه عذر في التأخير فيرشده ولان الاستتابة انما شرعت وفرض لها وقت إمّا مقدراً أو بحسب مايؤمل معه الرجوع لدفع الشبهات بنظر أو تنبيه، وهو ظاهر المبسوط، والتحقيق أن مبنى(١) المسألة أن الاستتابة واجبة ام لا؟ الاجماع من المسلمين الّا من شذّ على الوجوب، فحينئذٍ هل لها مقدّر ام لا؟ ظاهر فتاوى الاصحاب عدم التقدير، بل القدر الذي يؤمل معه الرجوع، وهو صريح المبسوط وظاهر الخلاف عدم تقديره أصلاً، واحتاط في المبسوط بثلاثة ايام، وهو موجود في رواية مسمع، عن أبي عبدالله عليه السّلام ان عليّاً عليه السّلام قال: المرتد عن الاسلام يعزل (عنه ـ ئل) امرأته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثة ايّام(٢) وحينئذٍ هل ذلك واجب ام لا؟ ظاهرهم الوجوب ايضاً فنقول: ان كان السؤال عن المناظرة دخل الشبهة قبل انقضاء الثلاثة أو القدر الذي يمكن معه الرجوع، فالاجود الاجابة، وان كان بعد انقضائها فالاجود (فالاقرب ـ شرح) عدمه، والّا أدّى الى طول الاستمرار على الكفر، ولانه متخاذل في هذه المدّة عن السؤال اذ قد مضى عليه مايمكن فيه التذكر(٣).

ولا يخفى ان التضييق غير مسلم فانه اوّل البحث.

والرواية ـ مع الجهل بسندها ـ(٤) لا تدلّ على المطلوب.

---

(١) ان مبنى هذه المسألة على الاستتابة هل هي واجبة ام لا (الشرح).

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٥ من ابواب حدّ المرتد ج١٨ ص٥٤٨ وتمامه: فان تاب والاقتل يوم الرابع.

(٣) الى هنا عبارة الشارح رحمه الله الذي نقله عنه هذا الشارح قدّس سرّه.

(٤) سنده كما في الكافي هكذا: عدّة من اصحابنا، عن سهل بن زياد، عن محمّد بن الحسن بن شمون، عن عبدالله بن عبدالرحمان، عن مسمع بن عبدالملك.

ويملك ما يكتسبه حال ردّته عن غير فطرة، وعنها اشكال.

وانه يمكن ان يسترشد مقدار ما يمكن فيه الفهم والارشاد، فان حصل، والّا فلا يسمع بعد ذلك فلا يؤدّي الى الطول، فدليل السماع أظهر.

ويؤيّده ان العقل يحكم بحسن اجابة من استرشد وطلب الهداية، وقبح ردّه عقلاً ونقلاً(١) حتّى يظهر انه معاند الّا ان يكون ممّا علم عدم فائدة ارشاده، وهو ظاهر.

ولهذا قال: (ان الاستتابة واجبة باجماع المسلمين).

وان التقدير بثلاثة ايّام مذهب المتن فليس فتوى الاصحاب عدم التقدير.

فالأجود ان يحال الى نظر الحاكم، فان احتمل عنده الرجوع والارتداع (الارتداد ـ خ) وانه يسئل عن الارشاد معتقداً له ومريداً لازالة شبهته بفعل مقدار ما يمكن دفع مثله بمثله، لان ردعه واجب، وهو موقوف على ذلك بظنه، فلابدّ من فعله.

وان رأى عدم التأثير والعناد وعدم التوجّه الى التحقيق والاستكشاف لا يسمع قوله بل يقتله، فهذا هو التحقيق، فافهم.

قوله: «ويملك ما يكتسبه الخ» قال في الشرح: أمّا الأوّل ـ (أي تملّك الملّي ما يكتسبه من الأموال المتجدّدة بالاتّهاب والاحتطاب، والاحتشاش وغيرها) ـ فلعدم زوال ملكه عنه، وامّا الثاني ـ (أي تملك الفطري مايكتسبه ويحصل له من الأموال بعد الردة) ـ فنشأ الاشكال زوال الملك عن أملاكه الحاصلة فعدم دخول المتجددة أولى، لأن حفظ الباقي اضعف من ايجاد الحادث خصوصاً مع القول باستغناء الباقي عن المؤثر، ولانه يجري عليه احكام الميّت بالنسبة الى امواله فلا يملك كما لايملك الميّت ومن وجود سبب الملك، وهو استيلاء الآدميّ على مباح

(١) راجع اصول الكافي باب بذل العلم ج١ ص٤١ طبع الآخوندي.

....

وشبهه مع وجود نيّة التملّك فيثبت مسبّبه، ولان انتقال الملك الى غيره لا ينافي تملكه، وتكون فائدته ذلك الانتقال والأصحّ انه لا يملك اصلاً، وهو اقرب وجهي القواعد، لان الاستيلاء مع وجود النيّة ليس علّة تامّة في الملك اذا لم يكن القابل حاصلاً كالعبد، وهاهنا، القابل ممتنع القبول، وفي قول المصنف (يكتسبه) فائدة، هي ان القهري كالارث، والضمنيّ كإيفاء الدين لا شك في الحكم فيهما، وهو عدم الملك في الأوّل وثبوت الملك الضمني في الثاني كثبوته في الميّت، ويتفرّع على الاشكال انتقاله الى الوارث وعدمه(١).

واعلم أنّ عموم أدلّة تملّك الإنسان ما يتملّك لسائر الاكتسابات ـ مثل الاحتطاب والاصطياد مع النيّة أو عدم نيّة الغير والاستيجار ـ يشمل المرتدّ كغيره.

ولا شك ان ذلك علّة ما لم يدلّ دليل على عدمها مع (من ـ خ) شرط آخر معدوم، أو وجود مانع، وهو ظاهر.

ولا يصحّ خروج ما كان ملكاً له عن ملكه مانعاً لذلك، اذ يجوز في نظر العقل ان يزول ملكه عنه ويتملّك ما يتجدّد بسبب، لاحتمال مدخليّة ورود الارتداد على ما يملك، دخلاً في الازالة وعدم بقاء التملك.

وبالجملة قد يكون سبباً لزوال أمر في وقت ولم يكن مانعاً لوجوده في وقت آخر لاحتمال تأثير ما كان معه في ذلك، مثل وجود المال حال الارتداد أو نفس الوقت، وهو ظاهر.

أو يتملّك ولم يبق، فكون الحفظ أضعف من الايجاد، لا يدلّ على ذلك خصوصاً عند من قال: ان البقاء يحتاج الى العلّة كما هو الحق، لان علّة الاحتياج هو الامكان، لا الحدوث كما حقّق في محلّه.

---

(١) الى هنا عبارة الشارح رحمه الله التي نقلها هذا الشارح قدّس سرّه.

....

ثم ان انتقاله الى الورثة ـ وهو حيّ ـ غير ظاهر، ووجود الدليل على انتقال الأملاك التي قبل حال الارتداد لا يدلّ على ذلك.

وكذا كونه في حكم الميّت في بعض الامور، فانه يجوز ان يكون حكمه حكم الميّت في بعض احكامه دون البعض، ولهذا لا يجب بمسّه الغسل، ولا يجب غسله وتكفينه ودفنه.

ويؤيّد التملّك وعدم الانتقال، انه حيّ يحتاج الى النفقة فيبعد ان لا يكون له صلاحيّة التملّك، خصوصاً مع عدم وجوب نفقته على غيره ووجوبه عليه.

الّا ان يقال: انه لا يجب عليه، بل لا يجوز، فانه يجب انعدامه فلا يجوز ان يقال: حتّى يموت، أو يقال: نفقته على بيت المال فتأمّل وان في ـ الفائدة ايضاً ـ تأملاً فان الاول أي المرتدّ الملّي يحتمل ان يملك القهري في الجملة، مثل ان كان مورثه كافراً أصليّاً أو مرتداً، فالتقييد بالكسب مضرّ من جهة، وان كان نافعاً من جهة اخرى.

وان لفظة (اشكال) في المتن غير ظاهر الإعراب، فانّ تقديره: (ويملك مايكتسبه حال ردّته عن غير فطرة وعنها ـ أي عن فطرة ـ اشكال) فالعبارة غير جيّد(١) والمقصود ظاهر وهو ان في تملّك المرتدّ الفطري مايكتسبه بعد زمان ردّته اشكال.

---

(١) نعم لكن في النسخة المطبوعة اوّلاً بالطبع الحجري، وضع لفظة (على ـ خ) قبل قوله: اشكال وعلى هذه النسخة يرتفع الاشكال كما لا يخفى.

المقصد التاسع في وطء
البهائم والأموات

من وطأ من العقلاء البالغين دابّة مأكولة اللّحم، عزّر وغَرم قيمتها ان لم تكن له، وحرمت، ونسلها المتجدد، ولبنها، وذبحت واحرقت وإن كانت غير مأكولة اللحم كالخيل، والبغال، والحمير، اخرجت من البلد وبيعت في غيره واغرم ثمنها لمالكها ويتصدق بما يباع به على رأي، ودفع اليه على رأي.

قوله: «من وطأ من العقلاء البالغين الخ» من المحرّمات الموجبة للتعزير والحدّ وغيرهما من الأحكام الآتية، وطء البهائم، جمع بهيمة، وهو الحيوان غير الانسان.

امّا الفاعل وهو العاقل البالغ فلا يثبت الحكم المذكور عنده للصبيّ والمجنون، وهو ظاهر.

ولا يحتاج الى الدليل بالنسبة الى أن فعلهما حرام وموجب للتعزير أو الحدّ

....

على ماسيأتي، فان فعلها لايوصف به، وانها لا يعزّران، ولا يحدّان لانهما غير مكلّفين، وهما في فعل المكلّف، نعم يؤدّبان لدفع الفتنة والاستصلاح.

وامّا بالنسبة الى سائر الأحكام من تحريم الموطوءة، وتحريقها، والتغريم لصاحبها، فليس بواضح وسيأتي دليلها، فتأمّل في شمولها.

وامّا المفعول، فقد علم انه مطلق الحيوان غير الانسان.

وامّا احكامه، فهي انه ان كانت الموطوءة دابّة أي حيواناً مأكولة اللحم أي المطلوب منها أكل لحمها، وانه المتعارف منها مثل الغنم، والبقر، والناقة مذكّراً كان أو مؤنثاً، فبمجرّد تحقق ما يصدق عليه الوطء دبراً كان أو قبلاً، عزّر الفاعل، وغرم لصاحبها قيمتها ان لم تكن له وحرم نسلها المتجدد بعد الوطء بان تحمل حينئذٍ.

ويحتمل تحريم نسل الفحل الموطوء الذي حصل بعده، فتأمّل.

وكذا لبنها الذي حصل بعد الوطء، وذبحت وأُحرقت.

وان كانت غير ماكولة اللحم ـ أي لا يكون المقصود منه الأكل ولم يكن متعارفاً أكل لحمها وان كان لحمه حلالاً مثل الخيل والبغال والحمير ـ اخرجت من البلد، بدل الذبح، والتحريق في الاولى وباقي الاحكام مشترك .

وتباع ويتصدق بما يباع به من الثمن على رأي.

لعلّ البايع هو المالك أو وكيله، ويحتمل الحاكم والغارم، وكذا المتصدق ورأي آخر انه(١) يدفع الى الغارم الواطي، وعلى هذا ينبغي أن يكون هو البايع فكانه بعد اعطاء قيمتها صارت له، فتأمّل.

أمّا دليل هذه الأحكام، فهي رواية عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السّلام والحسن (الحسين ـ ئل) بن خالد، عن أبي الحسن الرضا عليه السّلام،

(١) يعني الحيوان الغير المأكول اللحم الموطوء.

....

واسحاق بن عمار، عن أبي ابراهيم موسى عليه السّلام في الرجل يأتي البهيمة؟ فقالوا جميعاً: ان كانت البهيمة للفاعل ذبحت، فاذا ماتت أُحرقت بالنار ولم ينتفع بها، وضرب هو خمسة وعشرين سوطاً ربع حدّ الزاني وان لم تكن البهيمة له قوّمت عليه واخذ ثمنها منه ودفع الى صاحبها وذبحت وأُحرقت بالنار، وضرب خمسة وعشرين سوطاً، فقلت: فما ذنب البهيمة؟ قال: لاذنب لها، ولكن رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ فعل هكذا وأمر به لكيلا يجترئ الناس بالبهائم وينقطع النسل(١).

ولا يضرّ جهل (الحسن) والقول في (اسحاق) فانها صحيحة بطريق (عبدالله بن سنان) ولا يضرّ يونس بن عبدالرحمان(٢)، بل محمّد بن عيسى عنه(٣) ايضاً، فتأمّل.

وهي لا تدلّ على جميع الأحكام المذكورة، مثل تحريم النسل واللبن، ولكن يمكن ادعاء ذلك فانه قال: (ذبحت ولم ينتفع بها) واكل النسل واللبن انتفاع بها.

ولأنّه لولاه لما جاز ذبحها فافهم.

وايضاً ما تدلّ على الفرق المذكور بين المأكول وغيره، بل تدلّ على ان الحكم واحد، وهو المذكور في الأوّل، فتأمّل.

ورواية سماعة ـ كأنها موثّقة له ـ قال: سألت ابا عبدالله عليه السّلام عن رجل يأتي بهيمة، شاة أو ناقة أو بقرة؟ قال: فقال: عليه ان يجلد حدّاً غير الحدّ ثم يُنفى من بلاده الى غيرها وذكروا (وذكر ـ خ) أن لحم تلك البهيمة محرّم ولبنها(٤).

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ١ من ابواب نكاح البهائم ج١٨ ص٥٧٠.

(٢) سنده كما في التهذيب هكذا: يونس بن عبدالرحمان، عن عبدالله بن سنان.

(٣) اورد في مشيخة التهذيب والاستبصار طريقه الى يونس بن عبدالرحمان بأربعة طرق في اثنين منها ينتهي الى محمّد بن عيسى بن عبيد اليقطيني عن يونس بن عبدالرحمان فراجع أو اخر المشيخة من الكتابين.

(٤) الوسائل باب ١ حديث ٢ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧١.

....

وهذه مع ضعفها ما تدلّ على تمام الحكم المشهور، بل على تحريم لحمها ولبنها، وتدلّ على غير المشهور، وهونفي الفاعل في البهيمة المأكولة، وما نرى قائلاً به، وانه يُحدّ.

والظاهر أن المراد به التعزير، ولهذا قال: غير الحدّ فيحمل على ما تقدّم من خمسة وعشرين سوطاً.

ورواية سدير، عن أبي جعفر عليه السّلام في الرجل يأتي البهيمة؟ قال: يجلد دون الحدّ ويغرّم قيمة البهيمة لصاحبها، لانه أفسدها عليه، وتذبح وتحرق، (وتدفن ـ خ) ان كانت ممّا يؤكل لحمه، وان كانت ممّا يركب ظهره اغرم قيمتها وجلد دون الحدّ واخرجها من المدينة التي فعل بها فيها الى بلاد اخرى حيث لا تعرف، فيبيعها فيها كي لا يعيّر بها صاحبها(١).

وفي الطريق اسحاق بن جرير(٢)، مع سدير، ولا تدلّ على كلّ الاحكام فافهم.

وتدلّ على الحدّ المجهول، وكأنّه يريد بالحدّ، (دون الحدّ)، التعزير المتقدم ورواية (العلا بن ـ ئل يب) الفضيل، عن أبي عبدالله عليه السّلام في رجل يقع على بهيمة؟ قال: فقال: ليس عليه حدّ، ولكن تعزير(٣).

وفي الطريق يونس، عن محمّد بن سنان(٤)، ولا يضرّ، فانها لا تدلّ الّا على التعزير، وهو ظاهر، وكذا رواية الفضيل (بن يسار ـ ئل) وربعي بن عبدالله، عن

---

(١) الوسائل باب١ حديث ٤ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧١.

(٢) طريقه كما في التهذيب هكذا: احمد بن محمّد بن عيسى، عن ابن محبوب، عن اسحاق بن جرير، عن حريز عن سدير.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ٣ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧١.

(٤) طريقه كما في التهذيب هكذا: يونس بن عبدالرحمان، عن محمّد بن سنان، عن العلا بن الفضيل.

أبي عبدالله عليه السَّلام في رجل يقع على البهيمة؟ قال: ليس عليه حدّ، ولكن يضرب تعزيراً(١).

لعلّ المراد بـ(الرجل) هو البالغ، لانه المتبادر منه لا الصبي ايضاً، والعاقل لدلالة العقل عليه، فيكون التعزير المذكور بل الاحكام كلها مخصوصا بالبالغ العاقل.

ويؤيّده الأصل وسقوط الحدّ وبنائه على التحقيق والتخفيف، والتعزير كذلك.

وتدلّ على القتل صحيحة جميل بن درّاج، عن أبي عبدالله عليه السَّلام في رجل أتى بهيمة؟ قال: يقتل(٢).

وكذا مرسلة سليمان بن هلال ـ الضعيفة ـ قال: سأل بعض اصحابنا ابا عبدالله عليه السَّلام عن الرجل يأتي البهيمة؟ فقال: يقام قائماً ثم يضرب ضربة بالسيف اخذ السيف منه ما اخذ، قال: فقلت: هو القتل؟ قال: هو ذاك(٣).

ورواية أبي فروة، تدلّ على جدّ الزاني(٤).

وكذا صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السَّلام في رجل أتى بهيمة فأولج؟ قال: عليه الحدّ(٥).

كأنّ المراد حدّ الزنا كما يدلّ عليه روايته الأخرى، عن أبي عبدالله عليه السَّلام في الذي يأتي البهيمة فيولج؟ قال: عليه حدّ الزاني(٦).

---

(١) الوسائل باب ١ حديث ٥ من ابواب نكاح البهائم ج١٨ ص٥٧١.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٢.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ٧ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٢.

(٤) راجع الوسائل باب ١ حديث ٩ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٢.

(٥) راجع الوسائل باب ١ حديث ٨ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٢.

(٦) راجع الوسائل باب ١ حديث ٨ بالسند الثاني من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٢.

....

والشيخ جمع بينهما باحد الأمرين، (إمّا) حمل الأخيرة على الوطء والادخال، كأنه يريد مجرد الدخول، ويحتمل غيبوبة الحشفة فيكون الامام مخيّراً بين القتل وحدّ الزاني ان اولج وايّده بالتصريح في روايتي أبي بصير، فكأنها تدلّ على انه اذا كان دون الايلاج، لايحدّ وحمل الأوّل على عدم الدخول والايلاج فيكون ذلك موجباً للتعزير فقط.

(واما) حمل الأوّل على المرّة الواحدة أو الاثنين والأخيرة على من تكرّر منه ذلك مع الحدّ فيقتل في المرّة الثالثة، لما مرّ في صحيحة يونس ان صاحب الكبيرة يقتل في الثالثة.

وقيل: في الرابعة ان يريد بحدّ الزنا حينئذٍ، القتل، والرجم لانه حدّ الزاني المحصن.

وهو لا يخلو عن بعد.

والتخيير بين القتل ومائة جلدة ان لم يزد ذلك، وهو وان لم يكن (كان ـ خ) بعيداً الّا انه لا يناسب تعيين القتل لرواية يونس(١).

واعلم أن بعض الروايات الدالة على الحدّ والقتل صحيحة، الّا انها خلاف المشهور، والاصل، والتخفيف، والتحقيق، والاحتياط.

والظاهر ان ذلك كلّه لا يضرّ عند من اثبت حجيّة خبر الواحد ولم يقل بحجية الشهرة فالجمع لابدّ منه لصحّة الروايات وان كان بعيداً، وقد مرّ جمع الشيخ.

ويمكن حمل القتل على الضرب، وهو ايضاً بعيد في صحيحة جميل(٢)،

---

(١) الوسائل باب ٥ حديث ١ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣١٣.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٢.

....

وهو(١) الآن متعارف الناس.

وكذا مرسلة سليمان بن هلال(٢) ان امكن، وان لم يمكن فنحذفها لضعفها.

ويمكن المناقشة في صحة رواية أبي بصير(٣)، لاشتراكه، واشتراك يونس وابن مسكان(٤)، وما ذكر من الشهرة وغيرها مؤيدة،فتأمّل.

وامّا بيع غير المأكول، ودفع القيمة الى الواطئ بعد ان يغرم القيمة، فظاهر.

وامّا التصدق بها، فما دلّ عليه شيء من الروايات وغيرها وبالجملة لا دليل له.

فالذي يقتضيه النظر أن تكون القيمة، بل الدابّة بعد أخذ قيمتها من الواطيء لصاحبها، له يفعل بها ما يريد، ولكن بعد اخراجها من تلك البلدة، لانه اذا دفع عوضها وقيمتها فصارت هي له.

ولعلّ مجرد الدفع موجب للانتقال، ولا يحتاج الى شيء من العقود الناقلة، بل بالوطء فقط فيكون قيمتها عليه، دفعها ام لا.

ويحتمل ان تكون الدابّة لمالكها ويكون أخذ القيمة للحيلولة فيه، ففرّع عليه انه بعد بيعها بالزيادة لمن تكون فتأمّل.

ويحتمل التصدّق بالقيمة، لان الواطئ خان، والتغريم لما فعل من القبيح

---

(١) الظاهر ان المراد ان الضرب متعارف الناس لا القتل.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٧ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٢.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ٨ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٢.

(٤) فان سندها كما في التهذيب هكذا احمد بن محمّد بن عيسى، عن يونس، عن ابن مسكان، عن أبي بصير.

ويثبت بعدلين وبالاقرار مرّة إن كانت ملكه والّا ثبت التعزير.

ويقتل مع تخلّل التعزير ثلاثاً.

ووطء الميتة كالحيّة، بل يغلظ في العقوبة في غير المحصن ولو كانت زوجة عزّر.

واسقط انتفاع صاحبها، فلا عوض له، ولهذا لم يصل اليه عوض في المأكولة، وليس للمالك ايضاً، اذ فيه جمع بين العوض والمعوّض، فيكون في سبيل الله فيتصدّق به.

وفيه تأمّل، اذ الظاهر انه للغارم، فانه غرم لمالكها، فيكون الثمن له، وعقوبته هي حدّه وتعزيره.

قوله: «ويثبت بعدلين الخ» ثبوت وطء البهيمة امّا بعدلين، فظاهر فانها حجّة شرعيّة وامّا باقرار الواطئ فان كانت الدابّة الموطوءة، ملكه يثبت بالاقرار مرّة ان كان ممن يقبل اقراره لاقرار العقلاء على انفسهم جائز، والّا لم يثبت الوطء، فان اقرار العقلاء في حق مال الغير غير مقبول، فلا يلزم شيء من الاحكام الّا التعزير فانه يثبت بذلك، فانه اقرار في حقّه بموجب ذلك وان لم يسمع بالنسبة الى باقي الاحكام، وهو ظاهر، وله نظائر.

ولكن لم ينتفع هو بتلك الدابّة وان انتقلت اليه يفعل بها ماتقدم.

ويحتمل ان يلزمه القيمة ايضاً بينه وبين الله فيوصلها اليه.

ويحتمل العدم فانه ما أخرجت الدابة من يد صاحبها فلا عوض له، والّا يلزم الجمع بين العوض والمعوّض.

قوله: «ويقتل الخ» قد مرّ ان القتل في الثالثة أو الرابعة في مطلق الكبائر،فتأمّل.

قوله: «ووطء الميتة كالحيّة الخ» تدلّ على ذلك رواية عبدالله بن

....

محمّد الجعفي، قال: كنت عند أبي جعفر عليه السّلام وجاءه كتاب هشام بن عبدالملك في رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها و(ثم ـ ثل) نكحها، فان الناس قد اختلفوا علينا (هاهنا ـ كا) في هذا فطائفة قالوا: اقتلوه، وطائفة قالوا: احرقوه بالنّار؟ فكتب اليه ابوجعفر عليه السّلام: ان حرمة الميّت كحرمة الحيّ، حدّه ان يقطع يده لنبشه وسلبه الثياب، ويقام عليه الحدّ في الزنا، ان احصن رجم، وان لم يكن احصن، جُلِدَ مائة(١).

ولا يضرّ الضعف بجهل آدم بن اسحاق وعبدالله(٢).

ومرسلة ابن أبي عمير، عن بعض اصحابنا، عن أبي عبدالله عليه السّلام في الذي يأتي المرأة وهي ميّتة؟ فقال: وزره اعظم من ذلك الذي يأتيها وهي حيّة(٣).

ولا يضرّ الارسال، ولا وجود الحسن بن علي بن فضال(٤).

فاذا كان وزره اعظم من الزاني بحيّة، تكون عقوبته، وحدّه كذلك، والزيادة على الرجم لم يثبت، فالمحصن يرجم، وفي الجلد يزاد في الجملة كمّاً أو كيفاً.

واليه اشار بقوله: (بل يغلظ في العقوبة في غير المحصن).

هذا في غير الزوجة، ولو كانت الميتة الموطوءة زوجة الواطئ لايُحدّ، لانه

---

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٣.

(٢) سندها كما في الكافي هكذا: علي بن ابراهيم، عن أبيه، عن آدم بن اسحاق، عن عبدالله بن محمّد الجعفي.

(٣) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٤.

(٤) سندها كما في التهذيب هكذا: محمّد بن علي بن محبوب، عن ايوب بن نوح، عن الحسن بن علي بن فضال، عن ابن أبي عمير، عن بعض اصحابنا عن أبي عبدالله عليه السّلام.

ويثبت بما يثبت به الزنا على رأي.

ليس بالزنا كوطء زوجته في الحيض، الّا انه لما كان حراماً عزّر كما في غيره.

فعلم أن حكمها حكم الحيّة.

وعلى الزوجة حمل الشيخ -تارة- رواية أبي حنيفة قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن رجل زنى بميّتة؟ قال: لا حدّ عليه(١).

وتارة حملها على عدم تعيين حدّ واحد، فانه -تارة- رجم -وتارة- جُلِدَ.

وهما بعيدان، فانّ وطء الزوجة الموطوءة لا يقال له الزنا ولو كان الزنا لكان فيه الحدّ ايضاً.

وظاهر نفي الحدّ هو الجلد والرجم معاً.

ويمكن ان يقال: بحذفها، للضعف بابي حنيفة(٢) ونعمان بن عبدالسّلام وسليمان بن خالد داود، والقاسم بن محمّد، وعلي بن محمّد القاساني.

وعدم دليل حدّ(٣) على الواطئ زوجته الميتة، هو الاصل مع عدم دليل عليه، فان الخبر السابق لايدل عليه، لعدم العموم والصحّة، وعدم صدق الزنا، فتأمّل.

قوله: «ويثبت بما يثبت به الزنا الخ» الظاهر ان مذهب أكثر الاصحاب ان وطء الميتة يثبت بما يثبت به الزنا من الشهود الأربعة، والإقرار به باربعة مرّات، لا أقل عن ذلك، لعموم ما يدل على ان الزنا إنما يثبت بذلك، اعم من ان يكون بالميتة او بالحيّة والوطء بالميتة زنا.

وللاصل والاحتياط في الحدود، وسقوطها بالشبهة.

---

(١) الوسائل باب ٢ حديث ٣ من ابواب نكاح البهائم ووطء الاموات ج١٨ ص٥٧٤.

(٢) سندها كما في التهذيب هكذا: محمّد بن علي بن محبوب، عن علي بن محمّد القاساني، عن القاسم بن محمّد، عن سليمان بن داود، عن النعمان بن عبدالسلام، عن أبي حنيفة.

(٣) هكذا في النسخ والصواب هكذا: (ودليل عدم حدّ الخ».

وبعدلين أو الاقرار مرّتين على رأي.

واللائط بالميّت كالحيّ ويغلّظ لو لم يوقب.

ولما مرّ في الاقرار بالزنا من المبالغة لعدم ثبوته والتعريض لإنكاره وعدم الاقرار به.

ولخفاء الأمر، ولتحقق حدّ القذف بالزنا والاصل عدم سقوطه حتّى يتيقّن ذلك، وانما ذلك بالاربعة.

وقال بعض آخر: بالثبوت بالشاهدين، والاقرار مرّتين، لعموم كونها حجّة شرعيه و(إقرار العقلاء على انفسهم جائز)(١) كانه لا قائل بالمرّة فيثبت بالمرّتين.

وقد يمنع العموم، وبعد التسليم يخصّص بما خصّص به الزنا، فتأمّل.

وقد فرق بين الزنا بالحيّة والميتة بان الأربعة للحيّة لإثبات زنا الرجل والمرأة، وفي الميتة بالواحد.

وهو ضعيف، وكأنّ وجه مناسبته بعد إقامة الدليل لا إستدلال، ولهذا لابدّ من الأربعة ولو كان المشهود عليه زنا احدهما فقط والآخر يكون مكرها أو مشتبهاً عليه أو مجنوناً.

ولانه لو كان كذلك لزم ثبوت زنا أحدهما لو شهد إثنان بزنا احدهما والحال انه لابدّ من اجتماع الكلّ على واحد وهو ظاهر.

قوله: «واللائط بالميّت الخ» يعلم دليله والبحث فيه من المقايسة بالزنا بالميتة، فان ذلك مثل اللواط بالحيّ الّا انه يغلظ في الميّت لو لم يوقب، لانه افحش، وفي الايقاب لزم القتل فلا تغليظ.

ويحتمل التغليظ بان يقدّم التعزير ثم يقتل، وكذا في الزنا بالميتة كما يجمع بين الجلد والرجم فتأمّل فيثبت بما يثبت اللواط في الحيّ فهو مثله في الاحكام وما

(١) عوالي اللئالي ج١ ص٢٢٣ وج٢ ص٢٥٧ وج٣ ص٤٤٢ طبع مطبعة سيدالشهداء.

ويعزّر المستمني بيده.

نقل هنا الخلاف وهذا مؤيّد لكون الزنا بالميتة مثله بالحيّة.

قوله: «ويعزّر المستمني الخ» دليل التعزير في الاستمناء باليد فأمنى، هو ثبوت التعزير في مطلق المحرّمات وهو منها، كأنه للاجماع والخبر مثل ما روي عنه عليه السّلام: لعن الناكح بالكف(١) (بكفه ـ خ).

قال في شرح الشرائع: الاستمناء باليد وغيرها من أعضاء المستمني وغيره عدا الزوجة والأمة محرّم (محرّمة ـ خ) تحريماً مؤكّداً، قال الله تعالى: والذين هم لفروجهم حافظون الّا على ازواجهم (الى قوله): وَمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون(٢) وهذا الفعل ممّا وراء ذلك.

وعن النبي صلّى الله عليه وآله (الخبر المتقدم)(٣).

تحريم جميع الأعضاء من الجميع، غيرهما (غيرها ـ خ)، غير ظاهر وان كان قريباً.

والآية غير صريحة، بل غير ظاهرة ايضاً، نعم الخبر دلّ على التحريم بكفّه لو صح.

وتدلّ عليه ايضاً بخصوصه رواية طلحة بن زيد، عن أبي عبدالله عليه السّلام ان امير المؤمنين عليه السّلام أُتي برجل عبث بذكره فضرب يده حتّى احمرّت ثم زوّجه من بيت المال(٤).

ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام، قال: انّ عليّاً عليه السّلام أُتي

---

(١) عوالي اللئالي: ج٣٨ج١ ص٢٦٠.

(٢) المؤمنون: ٤ ـ ٧.

(٣) المصدر السابق.

(٤) الوسائل باب ٣ حديث ١ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٤.

ويثبت بعدلين أو الاقرار مرّة.

برجل عبث بذكره حتّى انـزل فضرب يده (بالدرّة-خ) حتّى احمرت قال: ولا اعلمه الّا قال: وزوجّه من بيت مال المسلمين(١).

ولا يضرّ ضـعـفها لفـتوى الاصحـاب مع عدم ظـهـور الخلاف وما تـقدّم، فتأمّل.

ويمكن حمل رواية ثعـلـبة بن ميمون وحسين (حسـن-خ) بـن زرارة، قال: سألت أباجعفر عليه السّلام عن الرجل يبعث بيده حتّى ينزل؟ قال: لابأس به ولم يبلغ به ذاك شيئاً(٢).

على(٣) عدم حـدّ وتعـزير مقـرّر وموظّف لا يجوز التعدّي عـنه وعـدم بلوغه ذلك فانه تعزير موكول الى رأي الامام يفعل مايراد بحسب المصلحة فينبغي التزويج من بيت المال ايضاً.

واذا لم يمن يحتمل عدم شيء للأصل وللتقييد به في الخبر وان كان الأولان غير مقيّدين به فيقيّدان به، وللتبادر.

ويحتمل هنـا أيضاً التعزيـر، ولكن غير ما كان هناك، لعدم المنافاة بينهما حتّى يقيّد احدهما بالآخر، ولثبوته في مطلق المحرّمات، وهذا عندهم كذلك.

ولو لم يكن كذلك فالـعمل برواية زرارة متعـيّن، فانها الصحيحة لا غيرها، فتأمّل.

قوله: «ويثبـت بعدلين الخ» دليله ماتقدم من انها حجّة شرعيّة والإقرار من اهله جائز على نفسه، كأنه لاقائل بالثبوت بالمرّة فيثبت بالمرّتين،فتأمّل.

---

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٢ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٥.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من ابواب نكاح البهائم الخ ج١٨ ص٥٧٥.

(٣) متعلّق بقوله قدّس سرّه: (حمل رواية الخ).

تتمّة

لا كفالة في حدّ، ولا شفاعة في اسقاطه، ولا تأخير مع الامكان.

قوله: «لا كفالة في حدّ الخ» دليل عدم الكفالة، رواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: لا كفالة في حدّ(١).

ويدلّ على عدم سقوطه بالشفاعة، رواية سلمة، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: كان أُسامة يسمع في الشيء الّذي لا حدّ فيه فأُتي رسول الله صلّى الله عليه وآله بانسان قد وجب عليه حدّ فشفع له أُسامة فقال له رسول الله صلّى الله عليه وآله: لا تشفع في حدّ(٢).

ورواية محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السّلام قال: كان لأُم سلمة زوجة النبي صلّى الله عليه وآله وسلّم أمة فسرقت من قوم فاتي بها النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم فكلمته امّ سلمة فيها، فقال النبيّ صلّى الله عليه وآله: يا أُم سلمة هذا حدّ من حدود الله عزّوجلّ لا يضيّع فقطعها رسول الله صلّى الله عليه وآله(٣).

ورواية السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام: لايشفعن احد في حدّ اذا بلغ الامام فانه لايملكه وان شفع فيما لم يبلغ الامام اذا رأيت الندم واشفع عند الامام في غير الحدّ مع الرجوع من المشفوع له ولا يشفع في حق امرء مسلم ولا غيره إلّا بإذنه(٤).

ورواية المثنى الحنّاط عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال رسول الله

(١) الوسائل باب ٢١ حديث ١ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٣٣.

(٢) الوسائل باب ٢٠ حديث ٣ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٣٢.

(٣) الوسائل باب ٢٠ حديث ١ من ابواب مقدّمات الحدود ج١٨ ص٣٣٢.

(٤) الوسائل باب ٢٠ حديث ٤ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٣٣.

ولا دية لمقتول الحدّ أو التعزير على رأي، وعلى بيت المال على رأي.

صلّى الله عليه وآله لأُسامة بن زيد: ياأُسامة لا تشفع في حدّ(١).

ويدلّ عليه الاعتبار أيضاً، فان سقوط حق شرعيّ -بعد ان ثبت- يحتاج الى دليل ولا دليل لجواز اسقاطه بالشفاعة.

نعم قد يسقط بالتوبة وبالعفو من صاحبه قبل المرافعة، فتذكّر.

وقد مرّ عدم جواز تأخيره ايضاً في الخبر مع امكان اقامته بالفعل ومعجّلاً، فتذكّر.

ويدلّ عليه ايضاً، الاعتبار فتأمّل.

قوله: «ولا دية لمقتول بالحدّ الخ» دليل عدم دية المقتول حدّاً على قاتله ولا على بيت المال، الاصل، وانه فعل جائز، بل واجب، فلا يستعقب الضمان.

وصحيحة سليمان بن خالد، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام (يقول-ظ) من بدأ فاعتدى، فاعتدي عليه فلا قود(٢).

فافهم فان الظاهر ان المقصود نفي العوض مطلقا كما في آية الاعتداء، فتأمّل.

وحسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: أيّما رجل قتله الحدّ أو القصاص فلا دية له(٣).

ورواية زيد الشحام، قال: سألت ابا عبدالله عليه السّلام عن رجل قتله القصاص هل له دية؟ قال: لو كان ذلك لم يقتصّ من احد، و(قال) من قتله

---

(١) الوسائل باب ٢٠ حديث ٢ من ابواب مقدمات الحدود ج١٨ ص٣٣٣.

(٢) الوسائل: ب٢٢ من ابواب قصاص النفس ج١٩ ص٤٣.

(٣) الوسائل باب ٢٤ حديث ٩ من ابواب قصاص النفس ج١٩ ص٤٧.

....

الحدّ، فلا دية له(١).

ومثلها بعينها رواية ابي الصباح الكناني(٢).

وفي الطريق محمّد بن الفضيل(٣)، المشترك .

ودليل القول بالدية، لعلّ رواية الحسن بن صالح الثوري، عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: كان يقول: من ضربناه حدّاً من حدود الله فمات، فلا دية له علينا، ومن ضربناه حدّاً في شيء من حقوق (حدود ـ ئل) الناس فمات، فان ديته علينا(٤).

وهذه واحدة ضعيفة بـ(الحسن) فتطرح بالسابقات مع اعتبار بعضها وموافقتها للأصل والجماعة.

مع انها لا تدلّ على الرأي المذكور في المتن، بانّ كون الدية على بيت المال، وهذه ظاهرة في انها على الامام عليه السّلام.

فيحتمل ان يكون دليل قول آخر كما يظهر من كلام الشيخ المفيد رحمه الله، في الشرح.

وأيضاً تدلّ على الأخصّ من ذلك .

وجمع الشيخ بينها بحمل الأوّل على عدم الدية في بيت المال ان كان الحدّ في حدود الله مثل الزنا، والأخيرة على كونها فيه اذا تاب، في حدّ يكون من حقّ الناس، مثل القذف مع انها ظاهرة في مآل الامام عليه السّلام.

---

(١) الوسائل باب ٢٤ نحو حديث ١ من ابواب قصاص النفس ج١٩ ص٤٦.

(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ١ من ابواب قصاص النفس ج١٩ ص٤٦.

(٣) طريقها كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن محمّد بن اسماعيل بن بزيع عن محمّد بن الفضيل، عن أبي الصباح الكناني.

(٤) الوسائل باب ٢٤ حديث ٣ من ابواب قصاص النفس ج١٩ ص٤٦.

ولو ظهر فسق الشاهدين بعد الحدّ فالدية في بيت المال.

ثم انه قال في الشرح: محلّ الخلاف حقوق (حد الآدمي الشرح) الناس والتعزير(١).

ويؤيّده ان رواية الحسن التي منشأ الخلاف مخصوصة بحقوق الناس وقد نفى صريحاً الضمان عن حقوق الله.

وفيه تأمّل، فان ظاهر المتن خلافه، والخبر لا يدلّ على اختصاص الخلاف هذا في الحدّ، والظاهر انه مثله في التعزير.

قال في الشرح: وقيل: الخلاف يختص بالتعزير، لان الحدّ مقدر، والتعزير اجتهادي وليس بجيّد ادّعاء واستدلالاً، أمّا الأوّل، فلما ذكرناه من حصول الخلاف في الحدّ وامّا الثاني، فلان التعزير ربما كان من الامام ولا يمكن الاجتهاد في حقه.

ومفهوم هذا الكلام انه ربما حصلت فيه زيادة، وهي ممتنعة في حقّ المعصوم(٢).

ويحتمل كون الخلاف في غيبة الامام عليه السّلام، فلا يرد عليه ما اورده، فتأمّل.

وايضاً قد رأوا من الاجتهاد، النظر في المصلحة.

وايضاً كون المفهوم ماذكره غير ظاهر، لاحتمال ادّاء التعزير المعيّن له الى الهلاك، فتأمّل.

قوله: «ولو ظهر فسق الشاهدين الخ» أي لو شهد الشهود بموجب حدّ على شخص فحكم عليه بالقصاص لشهادتهما بعد تحقيق حالهما، على الوجه الذي يجب فقتل المشهود عليه أو قطع.

---

(١) الى هنا عبارة الشرح.

(٢) الى هنا عبارة الشرح.

ولو انفذ الحاكم الى حامل لاقامة الحدّ فاجهضت خوفاً فدية الجنين في بيت المال.

ولو أمر الحاكم بالضرب أزيد من الحدّ فمات ضمن نصف الدية في ماله ان لم يعلم الحدّاد.

طرفه ثم ظهر فسقهما أو فسق احدهما، يلزم ديته في بيت مال المسلمين، فانه من خطأ الحكام، وهو على بيت المال، لما مرّ ما يدلّ عليه من رواية السكوني(١).

ولان إبطال حقّ الناس غير معقول، وإلزام الحدّاد أو الحاكم كذلك فيلزم في بيت المال الذي هو لمصالح المسلمين.

ويحتمل على الشهود على تقدير تدليسهما.

قوله: «ولو انفذ الحاكم الخ» أي لو أنفذ وبعث الحاكم جماعة الى ان يقيموا على حامل حدّاً فاجهضت والقت الحامل جنينها من خوف ذلك، فالجنين مضمون وديته على بيت مال المسلمين، لما تقدّم في المسألة السابقة لعلّ الحاكم اخطأ في الانفاذ لحدّ الحامل، فانها لا تحد او جعل ذلك.

ويحتمل(٢) حدّاً لا يضرّ الحمل مثل قطع اصبعها، فتأمّل.

قوله: «ولو امر الحاكم بالضرب الخ» أي لو امر القاضي الغير الامام ان يضرب من عليه حدّ كمائة للزنا ـ مثلاً ـ ازيد من ذلك، بسوط ومافوق فمات المحدود بضرب الكلّ وكان الحدّاد جاهلاً بعدم جواز الزيادة وكان الحاكم عامداً في ذلك، ضمن الحاكم نصف دية المحدود في ماله، لا في بيت المال، ولا يضمن

---

(١) تقدم موضعها آنفاً فلاحظ.

(٢) يعني يحتمل كون المراد من قول الماتن رحمه الله (لاقامة الحدّ) حدّاً لايضرّ الحمل فلا يحتاج الى التوجيه بقولنا: (لعل الحاكم اخطأ الخ).

ولو كان سهواً فالنصف على بيت المال، ولو زاد الحدّاد عمداً مع أمر الحاكم بالاقتصار على الواجب، فالنصف عليه في ماله، وان كان سهواً، فعلى عاقلته.

وسراية الحدّ غير مضمونة وان اقيم في حرّ أو برد.

الحدّاد شيئاً، لانه مأمور من جهة الحاكم، فهو وان كان مباشراً الّا ان السبب ـ وهو الحاكم ـ اقوى منه فهو الضامن، ولـمّا كان مقتولاً بحقّ وظلم، فيكون النصف على الظالم ولم يكن قتله به لشركة الحق معه.

ولعدم قصد القتل وعمده فلا يوجب القصاص فيكون عليه نصف الدية في ماله لا في مال العاقلة لعدم الخطأ.

ويحتمل التمام، اذ قد يقال: لولم يكن الزائد لما يموت، وأيضاً حكمه غير جائز، لانه فاسق لايصحّ حكمه لاشتراط العدالة في الحاكم.

ولو كانت الزيادة من الحاكم سهواً وخطأً يكون نصف الدية حينئذٍ في بيت مال المسلمين، فان خطأ الحاكم فيه.

وان كانت الزيادة من الحدّاد عمداً يكون النصف في ماله لانه مباشر مع عدم قوّة السبب، فإنه كان عليه، ان لايفعل سواء كان الحاكم امره بالاقتصار على الواجب ام لا، الّا ان يُكرهه على ذلك، فيكون على المكرِه.

وان كان سهواً وخطأً من الحدّاد يكون نصف الدية على عاقلته، فان الخطأ على العاقلة.

ويحتمل ضمان تمام الدية لما مرّ فتأمّل.

قوله: «وسراية الحدّ الخ» قد مرّ انّ سراية الحدّ غير مضمونة فلا وجه للتكرار، بل قد يتوهم الرجوع، فإنه أوّلاً تردّد حيث نقل القولين من غير ترجيح وهنا جزم بعدم السراية.

....

فلعلّه اعاد لذلك، أو كان وجهه ذكره (وان اقيم في حرّ أو برد) دفعاً لتوهّم أنه زمان له دخل في الاتلاف، فكأنّه لاختياره مع عدم جواز التأخير له ضامن ووجه العدم، أنه كان له الحد في ذلك الزمان وان كان جائزاً لتأخير ومكروها (ومكرهاً) حينئذٍ مع عدم التعدّي عن الشرع، فلا ضمان كما في غيرها فتأمّل.





كتاب الجنايات


مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

كتاب الجنايات

الجناية إمّا على نفس أو طرف وهي إمّا عمد محض.
ويحصل بقصد المكلّف إلى الجناية بما يؤدّي إليها ولو نادراً.

كتاب الجنايات

قوله: «الجناية إمّا على نفس أو طرف وهي إمّا عمد محض». الظاهر أنّ المراد بالجناية هنا اعمّ مما يوجب القصاص في النفس او الطرف، بل في الاعضاء مطلقاً ومما يوجب الديّة كذلك فقط، لمايفهم من تقسيمها و بيان الاقسام.

وكان ينبغي ان يراد بها ما يوجب القصاص فقط، لما سيأتي من كتاب الدّيات.

وايضاً كان ينبغي تقسيمها إلى النفس والاعضاء لا الى النفس والطرف، الاّ أن يريد بالطرف مطلق العضو.

وكان ينبغي ان يعبّر بـ(كتاب القصاص) لما سيأتي من كتاب الديات كما فعل في الشرائع وغيره أو بـ(كتاب الجناية) ثم يجعل مقصداً في القصاص وآخر في الديات كما فعل في القواعد.

قوله: «ويحصل بقصد الخ». إشارة الى تعريف جناية العمد الموجبة

لا بالقصد إلى الفعل الّذي يحصل به الموت، اذا لم يكن قاتلاً غالباً، كضرب الحصاة والعود الخفيف وإمّا خطأ محض، وهو ما لاقصد فيه إلى الفعل، كما لو زلق فسقط على غيره.

أو ما لا قصد فيه إلى الشخص، كما لو رمى صيداً، فأصاب انساناً.

للقصاص في النفس، وهي أن يقصد المكلّف القتل بما يؤدّى إليه سواء كان ممّا يقتل به غالباً أو نادراً، ولا يتحقق بمجرد قصد الفعل، وإن حصل به الموت إذا لم يكن ذلك الفعل قاتلاً غالباً كالضرب بالحصاة والعود الخفيف فإن قصد بهما مجرّد الضرب وإن حصل القتل والموت لم يكن عمداً، وإن قصد بهما القتل يكون عمداً وكذا إن قصد الضرب بما يقتل قتل وعمد (قتل عمد ـ خ).

وكذا الضرب في المواضع التي يقتل بالضرب عليها.

فكان ينبغي أن يأخذ في التعريف، ويقول: ويحصل بما يحصل به القتل غالباً مع تحقق الموت ويقصد القتل بما يقتله نادراً أو غالباً.

فالعمد عنده يحصل بامور ثلاثة وهذا هو الموجب للقصاص في النفس مع الشرائط الآتية.

ثم أنّه لا شك (ولا خلاف ـ خ) في تحقق العمد الموجب للقصاص بما يقتله غالباً لصدق العمد للقتل لغةً وعرفاً وشرعاً ايضاً.

والظاهر أنّ القتل بما يقتل غالباً إن قصد الفعل ولم يقصد القتل ايضاً، عمد.

وفي القتل بما لايقتل غالباً مع قصد القتل خلاف، فقيل: انّه عمد ايضاً لتحقق القصد فيدخل في عموم العمد، وقيل: خطأ نظراً إلى عدم صلاحية الآلة للقتل غالباً وعرفاً وعادة، فلا يؤثّر القصد بدون الصلاحية، وللرواية الآتية.

وإمّا شبيه (شبه ـ خ) عـمد بأن يقصد الفعل و يخطأ في القصد، كالطبيب الذي يقصد العلاج فيؤدّي إلى الموت، أو المؤدّب الّذي يقصد التأديب فيتلف.

وهنا مقاصد:

الأوّل

في قتل العمد

وفيه مطالب:

لعلّ الأوّل أقرب، لما مرّ، وضعف الرواية.

وفيما لو قصد الفعل والضرب فقط بما لايحصل به القتل غالباً فاتفق القتل كالضرب بالحصاة والعود الخفيف ايضاً قولان:

(أحدهما) أنّه عمد، وهو اختيار المبسوط، والثاني ـ وهو المشهور ـ أنّه ليس بعمد موجب للقصاص، بل شبيه بالعمد، لعدم تعمد القتل لابالنسبة الى قصد القتل، ولا بالنسبة الى الفعل، لنقص الآلة.

ودليل الأوّل عموم الآيات مثل «النفس بالنفس»(١) و«الحرّ بالحرّ»(٢).

والروايات مثل رواية أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: لو أنّ رجلاً ضرب رجلاً بخزفة او آجرة أو بعود فمات كان عمداً(٣).

---

(١) المائدة: ٤٥.

(٢) البقرة: ١٧٨.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث٨ من ابواب القصاص في النفس ج١٩ ص٢٦.

....

في السند علي بن الحكم، عن علي بن أبي حمزة، عن أبي بصير(١)، الظاهر أنّه قائد أبي بصير ـ وهو يحيى بن القاسم ـ فهي ضعيفة بهما مع اشتراك علي، فتأمّل.

ومرسلة جميل، عن بعض اصحابنا، عن احدهما قال: قتل العمد كلّما عمد به الضرب، فعليه القود وإنّما الخطأ أن تريد الشيء فتصيب غيره، قال: اذا أقرّ على نفسه بالقتل، قتل وإن لم يكن عليه بيّنة(٢).

وسندها كما ترى(٣).

وصحيحة الحلبي، قال: قال ابو عبدالله عليه السلام: العمد كلّما اعتمد شيئاً فأصابه بحديدة أو بحجر أو بعصا، أو بوكزه، فهذا كلّه عمد، والخطأ من اعتمد شيئاً فأصاب غيره(٤).

والطريق علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى، عن يونس ـ كأنّه ابن عبدالرحمان ـ(٥).

وفيها ما قيل خصوصاً ما رواه محمّد(٦) عنه، مع أن في ملاقات علي(٧) له تأمّلاً، فإنه لم يرو عن احدهم عليهم السلام ومحمد روى عن الهادي عليه السلام(٨).

---

(١) سندها كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن احمد بن محمّد، عن علي بن الحكم، عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٦ من ابواب القصاص في النفس ج١٩ ص٢٥.

(٣) وسندها كما في الكافي هكذا: محمّد بن يحيى، عن احمد بن محمّد، عن علي بن حديد وابن أبي عمير، عن جميل بن درّاج عن بعض اصحابنا.

(٤) الوسائل باب ١١ حديث ٣ من ابواب القصاص ج١٩ ص٢٤.

(٥) عن عبدالله بن مسكان، عن الحلبي.

(٦) يعني محمّد بن عيسى، عن يونس.

(٧) يعني ملاقات علي بن إبراهيم لمحمّد بن عيسى.

(٨) وحاصل ما يستفاد من بيان وجه التأمّل، أنّ ملاقاة من لم يروعنهم عليهم السّلام أصلاً لمن روى عن ←

....

لكن هذا كثير وهو ممكن.

وقد عرفت مراراً حال محمّد ويونس، مع أنّه ليس بمنفرد.

وما في صحيحة عبدالرحمان بن الحجاج، عن أبي عبدالله عليه السّلام: وإنّما الخطأ إن يريد الشيء فيصيب غيره(١).

وليّ في عبدالرحمان تأمّل ما ذكرناه مراراً.

وفي الدلالة ايضاً تأمّل لاحتمال حصر الخطأ المحض الذي لا يشبه العمد اصلاً الذي لاشك فيه، كما في رواية ابي العباس الآتية،فتأمّل.

ودليل الثاني رواية أبي العبّاس، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن الخطأ الذي فيه الدّية والكفّارة أهو أن يعتمد ضرب رجل ولا يعتمد قتله؟ قال: نعم، قلت: رمى شاتاً فاصاب انساناً؟ قال: ذلك (ذاك ـ ئل) الخطأ الذي

الامام الهادي عليه السّلام بعيدٌ جداً، والمفروض أنّ علي بن إبراهيم، ممن لم يرو عنهم عليهم السّلام، ومحمّد بن عيسى، ممن يروي عن الهادي عليه السّلام، فكيف يصح رواية علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى، فيكشف ذلك عن سقوط الواسطة فلا تكون مسندة فضلاً عن كونها صحيحة، هذا حاصل ماقيل ثم قال: لكن هذا كثير، وهو ممكن يعني نقل علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى كثير وليس مختصّاً بهذا المقام، فالمناسب نقل كلام من المحقق المتتبع الحاج الشيخ عبدالله المامقاني رحمه الله في تنقيح المقال:

فإنّه في آخر ترجمة محمّد بن عيسى ونقل كثير ممن روى، عن محمّد بن عيسى، عن أهل الرجال، قال ـ ماهذالفظه ـ: والعجب من عدم عدّهم فيمن روى عنه علي بن إبراهيم، مع أنّه روى عنه مراراً عديدة فراجع باب دعائم الاسلام من الكافي ـ بعد ابواب الطينة ـ تجد رواية علي بن ابراهيم عنه (يعني محمّد بن عيسى) من غير توسيط ابيه ابراهيم بن هاشم، وكذا بعد ذلك بخمسة اوراق تقريباً، وكذا في اوائل الكافي، في باب اصناف الناس، وفي باب مجالسة العلماء، وباب النهي عن القول بغير علم، وباب البدع، وباب ذم الدنيا وغيرها، والتاريخ لايأبى من ذلك، لأن علي بن ابراهيم كان في الوجود سبع وثلا ثمائة كما يكشف عنه رواية حمزة بن القاسم عنه في ذلك التاريخ، فيمكن روايته عمن كان في الوجود عند وفاة الهادي عليه السّلام سنة مائتين واربع وخمسين كما لايخفى (انتهى) تنقيح المقال: ج٣ ص١٧٠ من الطبع الأوّل.

(١) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص الرواية١ قطعة من الرواية ج١٩ ص٢٣.

....

لا شك فيه، عليه (فعليه ـ خ) الدية والكفارة(١).

وروى (رواية ـ خ) العلا بن فضيل، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: العمد الذي يضرب بالسلاح او بالعصا (و ـ خ) لايقلع عنه حتّى يقتل والخطأ الذي لايتعمّده (يعتمده ـ خ)(٢).

وهما ضعيفتان، والاولى تدلّ على غير المطلوب ايضاً الّا ان تخصّص بما لايقتل غالباً، لما مرّ.

ومرسلة يونس، عن بعض اصحابنا (عن بعض اصحابه ـ ئل)، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: إن ضرب رجل رجلاً بعصا (بالعصا ـ خ) أو بحجر فمات من ضربة واحدة قبل أن يتكلّم فهو يشبه (شبه ـ خ ل) العمد، والديّة على القاتل، الخبر(٣).

وهذا يدلّ على الأعم فيخصّص.

ورواية أبي العباس، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قلت له: أرمي الرّجل بالشيء الذي لا يقتل مثله؟ قال: هذا خطأ، ثمّ أخذ حصاة صغيرة فرمى بها، قلت: أرمي الشاة فأصاب رجلاً؟ فقال: هذا الخطأ الذي لا شكّ فيه، والعمد الذي يضرب بالشيء الذي يُقتل بمثله(٤).

قيل: صحيحة، وفيه تأمّل لوجود احمد بن الحسن الميثمي(٥).

---

(١) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص الرواية٩ ج١٩ ص٢٦.

(٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص الرواية٤ ج١٩ ص٢٥.

(٣) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص الرواية٥ ج١٩ ص٢٥.

(٤) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص الرواية٧ ج١٩ ص٢٥.

(٥) سند الرواية كما في الكافي هكذا: حميد بن زياد، عن الحسن بن محمّد بن سماعة، ومحمّد بن يحيى، عن احمد بن محمّد جميعاً، عن احمد بن الحسن الميثمي، عن ابان بن عثمان عن أبي العباس.

....

نقل عن الشيخ والكشي أنّه واقفي، وفي النجاشي أنّه صحيح المذهب يعتمد على كلّ ما قال، وقال في الخلاصة في الباب الثاني: وعندي فيه توقف.

وابان بن عثمان وهوعنده ايضاً ليس بثقة.

وفي دلالتها ايضاً تأمّل إذ أوّلها غير صريح في القتل، فتأمّل فيه وفي آخرها ايضاً، فإنّ العمد غير منحصر في ذلك،فتأمّل.

نعم رواية الفضل بن عبدالملك في الفقيه صحيحة عنه أنّه قال: إذا ضرب الرّجل بالحديدة فذلك العمد، قال: وسألته عن الخطأ الذي فيه الدية والكفارة أهو الرّجل يضرب الرّجل فلا يعتمد قتله قال: نعم، قلت: فإذا رمى شيئاً فأصاب رجلاً فإن (قال ـ خ ل) ذلك الخطأ الذي لا شك فيه وعليه كفارة ودية(١).

والفضل هو أبو العباس المذكور في الروايتين السابقتين، والظاهر أنّ ضمير (عنه) و(أنّه) و(قال) و(سألته) راجع إلى أبي عبدالله عليه السّلام، وقد ذكر قبيله بسطر ويؤيّده نقل أبي العباس ماتقدم عنه صريحاً.

وفيها بعض المناقشة مثل حصر العمد بضرب الرّجل بالحديدة، وأنّه مناف للمقصود في الجملة، وكذا حصر الخطأ فيما ذكر على ما هومقتضى الظّاهر.

وأنّ ذلك قد يكون بما يقتل غالباً، فيكون عمداً.

ومع ذلك كلّه ممكن ترجيح الثاني بالشهرة والاحتياط في الدماء والجمع بين الأدلة، إذ يمكن تقييد الآيات(٢) بما اذا قتل عمداً.

وحمل رواية أبي بصير ومرسلة جميل(٣) على أنّه قصد به (بها ـ خ) القتل

---

(١) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص في النفس الرواية٩ بالسند الثاني ج١٩ ص٢٦.

(٢) مثل قوله تعالى: «مَن قتل نفساً بغير نفس» الآية المائدة: ٣٢ فان اطلاقه يشمل للقتل بالحديدة وغيرها، وغيرها من الآيات المطلقة مثل النفس بالنفس.

(٣) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص في النفس الرواية٦ و ٨ ج١٩ ص٢٥ ـ ٢٦.

....

والضرب للقتل وحصر الخطأ فيما ذكر، على الخطأ المحض الذي لا شك فيه أي ولا يشبه العمد.

وكذا صحيحة الحلبي، على من إعتمد القتل بحديدة ونحوها لا الضرب.

والحصر فيها وفي صحيحة عبدالرحمان، على ما تقدم، فتأمّل.

ويمكن ترجيح الأوّل بانّ الآية ظاهرة فيه(١)، وكذا اكثر الأخبار، والتأويل خلاف الظاهر، وليس بشيء صحيح صريح خال عن القصور يوجب ذلك.

ولعلّ الأوّل أولى لما مرّ وضعف المناقشة في صحيحة أبي العباس.

ولصحيحة عبدالله بن سنان، قال: سمعت ابا عبدالله يقول: قال امير المؤمنين عليه السّلام: في الخطأ شبيه العمد أن يقتل بالسوط وبالحجر وبالعصا، الحديث(٢).

وظاهر أنّ المراد مع عدم القتل، فتأمّل.

ويظهر من هذه الروايات ترجيح القود فيما اذا قصد القتل بما لايقتل غالباً وتقسيم القتل الى ثلاثة اقسام العمد المحض هو الذي يقصد به القتل أو قصد الضرب بما يقتل غالباً.

والخطأ المحض هو الذي يقصد شيئاً واصاب شيئاً آخر، او لم يقصد شيئاً مثل أن يزلق فيسقط على شيء ويقتله.

والشبيه بالعمد هو الذي يقصد الضرب بما لايقتل ويقتل.

ويمكن التعبير بما لايقصد فيه بفعله إنساناً، والشبيه بالعمد هو الذي يقصد

---

(١) مثل وقوله تعالى «النفس بالنفس» و «الحرّ بالحرّ».

(٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص في النفس الرواية ١١ والتعبير بالصحيحة باعتبار نقل التهذيب بالسند الثاني فراجع التهذيب ج١٩ ص٢٧.

....

فعلاً ولم يقصد القتل والاتلاف، ويترتب عليه ذلك ولم يكن قاتلاً ومهلكاً غالباً مثل ماتقدم في الروايات.

ومثل الطبيب الماهر في علاج ذلك المرض علماً وعملاً ولم يغلط فيا عين له الذي يقصد بفعله العلاج، فيؤدّي الى الموت.

وكذا البيطار والختّان والحجّام والفصّاد ونحو ذلك والمؤدّب الذي يقصد بفعله تأديب الأطفال فيترتب عليه الموت او الإتلاف، سواء كان وليّاً او وصيّاً او غيرهما ممّن يؤدّب، مثل معلّم الأطفال بإذنهم.

ويحتمل بغير إذن أحد أيضاً كذلك اذا كان قصده التعليم والتأديب لله، خصوصاً مع عدم امكان اذن ولي لهم.

وظاهر المتن أنه لا فرق في ذلك بين الاذن وعدمه فيكون كلّ واحد ضامناً لدية المقتول وإن اذن المقتول او وارثه او وليّه.

وفيه تأمّل، لانّ العلاج وامثال ما ذكرناه ممّا يحتاج اليه، فلو لم يكن الاذن موجباً لدفع ذلك واسقاطه لتعذّر العلاج.

مع أنّه قد روى السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال امير المؤمنين عليه السّلام: من تطبّب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه والاّ فهو ضامن(١).

بل يخطر بالبال عدمه بدونه ايضاً، اذا كان ممّا يحتاج إليه فإنّه يفهم من كلامهم أنّه واجب كفائي، فيبعد الضمان بفعل الواجب الكفائي مع عدم تقصير بوجه اصلاً مع حذاقتهم مثل الطبيب،فتأمّل.

ثم انّ الظاهر أنّ ضمان الطبيب مثلاً لايحتاج إلى فعله مثل أن يسق بل

---

(١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب موجبات الضمان الرواية١ ج١٩ ص١٩٤.

....

يكفي كونه بأمره وان سقاه غيره أو استق (استقاه ـ خ ل) بنفسه فإنّه السبب القويّ والسبب القوي مقدّم على المباشر.

ويمكن استخلاصه بأن يقول: لو كنت انا مثلاً لشربت كذا وكذا وفعلت كذا وكذا.

والحاصل انّ في ضمان الطبيب اذا كان حاذقاً ـ أي ماهراً ـ في علاج مرض علماً وعملاً فعالجه بإذن المريض فاتفق التلف لا بتقصير فيه بوجه بل عمل ما تقرّر بحسب علمه وعمله في هذا المرض فاتفق التلف بذلك العلاج أي عُلِم أنّه تضرّر به ومات بذلك، او تلف العضو المعالج (به ـ خ) الموجب للضمان لو لم يكن بالعلاج قولين(١).

والأشهر الضمان، وأنّه شبيه العمد لحصول التلف المستند الى فعل الطبيب فرضاً ولكون ثبوت قصد الفعل لا التلف، مع عدم كونه متلفاً، فيكون شبيهاً به لما مرّ من تفسيره.

ونقل عن ابن إدريس عدم الضمان للاصل، ولسقوطه بإذنه، ولأنّه فعل سائغ شرعاً بل واجب، لما عرفت إمّا كفائياً او عينياً فلا تتعقب ضماناً.

واجيب بأنّ اصالة البراءة لا تتمّ مع دليل الشغل، والاذن في العلاج لا في الإتلاف، ولا منافاة بين الجواز والضمان كالضرب للتأديب.

وقد روى السكوني، عن الصادق عليه السَّلام، إنّ أمير المؤمنين عليه السَّلام ضمن ختّاناً قطع حشفة غلام(٢).

ونقل عن المحقق أنّه قال في النكت: الاصحاب متفقون على أنّ الطبيب

---

(١) قوله قدّس سرّه: قولين اسم لقوله: انّ في ضمان الطبيب.

(٢) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب موجبات الضمان الرواية٢ ج١٩ ص١٩٥ وفيه عن جعفر عن أبيه عليهما السَّلام انّ عليّاً عليه السَّلام.

....

يضمن مايتلفه بعلاجه.

وهذه تدلّ على الاجماع، وكأنّه ما التفت الى خلاف ابن إدريس، وكذا نقل عن ابن زهرة.

ولا يخفى ما فيه اذ شغل الذمة غير معلوم الثبوت،فالاصل،باق والاذن لمّا كان في العلاج بمعنى أنّه يفعل ما يعلم في ذلك المرض ولا يكون عليه بشيء إلّا أنّه يعالج في نفس الأمر، وهو ظاهر، فهو مستلزم للاذن بمعنى أنّه لو ترتب عليه تلف يكون بإذنه فلا يضمن، فإن الاذن لذلك، لا لعلاج النفس الأمري وهو ظاهر.

وقوله: لا منافات بين الجواز والضمان نعم، ولكنّ الاصل عدمه حتى يثبت بالدليل وهو غير ظاهر، فان ثبت في الضارب فهو وإلّا هناك ايضاً غير مسلّم، وكذا الختّان، فإن الراوي السكوني وحاله معلوم.

نعم ان ثبت الاجماع فهو الحجة، وإلّا فالحق مع ابن إدريس، والاجماع مما قد عرفت مافيه.

ثم على تقدير الضمان هل يبرأ بالإبراء قبل العلاج ام لا؟ فيه خلاف، قيل: نعم.

لرواية السكوني عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قال امير المؤمنين عليه السّلام: من تطبّب او تبيطر فيأخذ (فليأخذ ـ ئل) البراءة من وليه وإلّا فهو ضامن(١) ولأنّ العلاج مما يمسّ به الحاجة فلو لم يشرع الإبراء تعذر العلاج.

وقيل: لا يبرأ لأنّه اسقاط الحق قبل ثبوته، وقد عرفت انّ من جملة ادلّة الضمان هذه فهي على تقدير حجيّتها تكون حجة للسقوط بالبراءة.

ولا بعد في سقوط الحق بمعنى عدم ثبوته في الذمة بالابراء فيكون المراد

(١) الوسائل باب ٢٤ من ابواب موجبات الضمان الرواية ١.

الأوّل: في سببه

وهو إمّا مباشرة كالذّبح والخنق وسقي السّم والضرب بالسيّف والسّكين والحجر الغامز والجرح في المقتل ولو بغرز (بغرزه ـ خ ل) الابرة.

وإمّا تسبيب كالرّمي بالسهم والحجر والخنق بالحبل حتّى يموت أو الضرب بالعصا مكرّراً ما لايحتمله (ما لايحتمل ـ خ ل) مثله، أو يحتمله لكن أعقبه مرضاً ومات به.

أو الحبس عن الطعام والشراب مدة لا يصبر مثله.

أو طرحه في النار فاحترق وان قدر على الخروج، إلّا مع العلم بالتّخاذل.

أو سرت جراحته وان ترك التداوي تخاذلاً، أو فصّده فلم ينقطع الدّم حتّى مات إلّا ان يترك شدّه الموجب للقطع، أو رمى به (رماه ـ خ ل) في الماء ولم يمكنه الخروج، إلّا أن يمسك نفسه تحته مع القدرة على الخروج، أو أوقع نفسه أو غيره على انسان قصداً فمات ولو كان الوقوع لا يقتل مثله غالباً فشبيه عمد، أو أقرّ أنّه قتله بسحره.

بالبراءة المعنى المجازي، أو يكون ساقطاً على تقدير ثبوته، ولا بعد في ذلك بعد الدليل فقد يكون من الولي باعتبار الأوّل إليه وقد يكون من المعالج بان يكون اتلاف عضو، فتأمّل.

قوله: «الأوّل في سببه الخ». أي سبب القتل عمداً، الأولى ان يجعل البحث في سبب القصاص كما في غيره، وهو إمّا بالمباشرة، أي قد يحصل القتل عمداً، بأن باشر القاتل قتل المقتول بأن يترتب على فعله بغير واسطة فعل آخر

....

كالذّبح والخنق بيده وسقي السم والضرب بالسيف والسكين والحجر الغامز ـ أي القاطع ـ بان يكون في يده حين الضرب، لا أن يرمى به، والجرح في المقتل، ولو كان مما لايقتل غالباً كغرز إبرة بل الجرح القاتل أيّ موضع بقصد القتل أو بقصد الفعل على الخلاف الذي تقدم.

وإمّا بالتسبيب وهو الذي يترتب القتل على فعله بواسطة مثل رمي شخص بيده على انسان (انساناً ـ خ ل) بسهم فوصل اليه السهم فجرح به ومات (فمات ـ خ ل) بذلك الجرح وكذا رمي الحجر والخنق بحبل حتّى يموت فإن الموت بالأثر الحاصل من الحبل والحجر والسهم الذي حصل من الرامي والخانق، فتأمّل.

وكذا الضرب بالعصا مكرّراً ضرباً لا يحتمل هذا الضرب مثل هذا المضروب فيموت في الحال او ضرباً يحتمله ولا يموت به في الحال، ولكن حصل منه مرض فمات به.

وفيه تأمّل ايضاً اذ الظاهر عدم الفرق بينه وبين الضرب بالسيف في كونه مباشراً ولا بين التكرير وعدمه، ولا بين مايحتمله ام لا، وإن وجد بينها الفرق من جهة أُخرى:

إلّا أن يريد المباشرة التي توجب القصاص، وذلك ايضاً غير صحيح، وهو ظاهر فهو مثل حبسه ومنعه من أكل وشرب الماء حتّى مات.

وهنا ايضاً قيد (مدّة لا يَصْبر مثله فيها) محلّ التأمّل.

ومثل طرحه في النار فيقتله بالحرق وإن كان المُلقىٰ قادراً على الخروج من النار بحسب الظاهر ولم يخرج، فإنّ السبب لقتل العمد هنا هو الملق.

نعم إن علم بالتحقيق أنّ الملقىٰ كان قادراً على الخروج وترك ذلك باختياره ولم يخرج يحتمل أن يكون هو ايضاً سبباً بل سبباً مقدّماً على ذلك السبب فلم يكن هذا موجباً للقصاص ولم يستند إليه القتل العمد الموجب له، فتأمّل.

....

ومثل سراية جراحته وان ترك المجروح التداوي مخاذلاً وعمداً من غير سبب.

ومثل ان فَصَد شخصاً ولم ينقطع دمه حتّى مات، فإنّ سبب مجيء الدّم الموجب للقتل هو الفصّاد، إلّا ان يترك المفصود شدّ محل فصده الموجب لقطع الدم باختياره وقدرته، فإنّه حينئذٍ يكون هو السبب لا الفصّاد.

وفيه ايضاً تأمّل فإنّه السبب وان قصر المفصود ايضاً في ترك الشدّ.

ثم أنّه يحتمل عدم شيء مع ذلك عليه ان كان باذنه وكذا اذن الولي مع المصلحة التي اقتضاها الطبّ وقول الحذّاق منهم، اذ السبب القوي هو الطبيب لا الفصّاد، فيحتمل ضمانه، كما قيل ذلك في العلاج، فإنّه علاج، وقد مرّ ما في الضمان في العلاج ايضاً،فتأمّل وتذكّر.

وكذا لو رمى شخصاً في الماء ولم يمكنه الخروج منه ومات فيه فإنّه السبب القويّ فعليه الضمان، إلّا ان يمسك المرمى نفسه تحت الماء مع القدرة على الخروج حتّى مات فيكون هو سبباً اقرب فلم يكن ضمانه على الرامي.

ويحتمل ان لو قبض نفسه في الماء حتّى مات، يكون كذلك، ولم يحتجّ الى كونه تحت الماء، فيحتمل أن يكون ذلك مراداً (في الماء)، فلو كان ذلك(١) بقوله (تحت الماء) لكان أظهر.

وفيه ما مرّ في ترك شدّ محلّ الفصد.

وكذا لو رمى نفسه أو غيره على انسان وقصد الوقوع و(فلو-خ) كان (في-خ) ذلك ممّا يقتل غالباً أو قصد القتل فمات بذلك.

ولو كان الوقوع ممّا لايقتل مثله غالباً ولكن اتفّق ذلك اتفاقاً، لم يكن

---

(١) اشارة إلى قول المصنف رحمه الله في المتن يعني فلو كان ذلك مراداً بقوله الخ.

ولو قدّم اليه طعاماً مسموماً فأكله عالماً فلا قصاص ولا دية، وان جهل فالقود.

ولو جعل السّم في طعام صاحب المنزل فأكله، قال الشيخ:عليه القود.

هذا عمداً بل يصير حينئذٍ شبيه عمد.

وكذا من السبب القتل بالسحر فلو أقرّمن فيه شرائط قبول الإقرار به الزم به فصار قاتلاً عمداً، بالسبب لا بالمباشر.

ظاهر هذا أعمّ من ان يكون للسحر حقيقة ام لا، لأنّ اقرار العقلاء على انفسهم جائز، مع جواز القتل بعمله خوفاً أو نحو ذلك وإن لم يكن للسحر حقيقة، فتأمّل.

قوله: «ولو قدّم إليه طعاماً الخ». أي لو قدّم شخص الى غيره طعاماً مسموماً فأكله ذلك الغير عالماً بالسّم وكونه قاتلاً، لا شيء على المقدّم من القصاص والدّية لأنّه السبب القوي بل المباشر، فهو القاتل لنفسه لا غير، وإن جهل أحدهما يكون المقدّم قاتل عمد فعليه القصاص مع علمه بهما، والدية عليه مع جهله بأحدهما.

قوله: «ولو جعل السّم الخ». لو جعل شخص سمّاً في طعام صاحب المنزل فأكله، قال الشيخ:عليه القصاص فانه قتل نفساً بالتسبيب وهو موجب للقصاص.

وقيل:بالدّية، لأنّه أكل بنفسه طعام نفسه فلا يلزم على الغير، إذ صدق القاتل عمداً عليه غير ظاهر، ولكن لمّا صار سبباً للقتل في الجملة ـ ولابدّ لدم امرىء مسلم من شيء، ولمّا لم يلزم القود للشك في كونه قاتلاً ـ لزم الدّية.

ويحتمل عدم شيء اصلاً، لأنّه ما فعل الّا القاء السّم وهو غير قاتل، ولا

ولو حفر بئراً في طريق ودعا غيره مع الجهل فوقع فمات، قتل (به ـ خ).

سبب موجب، لعدم الإلجاء.

وهذا ضعيف.

وينبغي التفصيل وهو أنّه ان كان الملقي عالماً بأنّه سم قاتل وأكل الآكل جاهلاً بذلك فعليه القصاص، لأنّه تعمّد القتل أوما يؤول إليه غالباً لأنّ إلقاءه مع عدم مانع أكله بمنزلة فعل السبب، ولأنّه لولم يكن مثل هذا موجباً للزم منه وجود قتل كثير مع عدم القصاص يلزم عدم القود في مقدّم الطعام المسموم ايضاً اذ لا الجاء هنا ايضاً كذلك، وكذا في امثال ذلك وهو ظاهر، وفتح للفساد والقتل الكثير وهو مناف لحكمة شرع القصاص، فتأمّل.

وإن أكل عالماً لا شيء عليه وأنّ(١) الآكل هو القاتل نفسه لا غير.

وإن فعل جاهلاً فعليه الدية لعدم قصد القتل ولا الى موجبه التامّ ولو نادراً فلا يكون عامداً مع ثبوت عدم إبطال دم امرىء، وعدم اعتبار القصد والعمد في الدّية، فتأمّل.

ثم اعلم أنّه لم يظهر فرق بين طعامه أو طعام غيره، فتأمّل.

قوله: «ولو حفر بئراً الخ». لو حفر شخص بئراً في طريق فدعا غيره الجاهل بذلك الى ذلك الطريق فوقع فيه فمات، قتل به.

وجهه ظاهر ولا فرق بين إن قصد بالحفر إلقاءه فيه أم لا.

نعم إن كان هو عالماً فاوقع نفسه فيه لم يلزم الحافر شيء، وهو ظاهر.

ولكن يرد على امثاله شيء وهو أنّ الموجب للقصاص هو قتل العمد المحض وهو قصد القتل او الفعل القاتل غالباً وتحققهما في كلّ ما أوجبوا فيه القصاص محلّ

(١) هكذا في جميع النسخ، ولعلّ الصواب لانّ الآكل الخ.

ولو داوى جرحه بسم (بسمّي ـ خ ل) مجهز فعلى الجارح قصاص الجرح خاصّة، وان كان غير مجهز والغالب التلف أو السلامة فعليه نصف (دية ـ خ) النفس، ولو ألقاه إلى الحوت فالتقمه فالقود.

ولو ألقاه إلى البحر فالتقمه الحوت قبل الوصول ففي القود نظر،

التأمّل، فتأمّل.

قوله: «ولو داوى جرحه، الخ». لو جرح شخص آخر جرحاً غير قاتل وداوى المجروح نفسه بدواء ذي سم قاتل فمات فعلى الجارح قصاص الجرح إن كان ممّا يقتصّ وإلّا أرش الجرح، لأنّه ما جنى الجاني الّا الجرح، وإنّما قتله المداوى بالسّم فليس عليه إلّا أرش جنايته، وهو ظاهر فهو مثل إن جرحه شخص وقتله آخر فعلى الجارح مقتضى جرحه وعلى القاتل القتل.

وإن داواه بسم غير قاتل يقيناً فمات لا يقتل الجارح سواء كان قاتلاً غالباً ام لا فعلى الجارح نصف الدّية فإنّه مات بالتداوي والجرح.

قوله: «ولو القاه الخ». إذا ألقى شخص آخر الى مابين يدى الحوت فأكله، لزمه القود والقصاص لأنّه سبب قوي مقدّم على المباشر لعدم كونه مكلّفاً، ولأنه صار بالطبع فهو كآلة القتل مثل السيف.

قوله: «ولو القاه إلى البحر،الخ». وجه النظر أنّه قصد القتل أو الفعل الذي يترتّب عليه الفعل غالباً وحصل فهو موجب للقود، ولا يضرّ القتل بغير ماقصد اذ يصدق عليه أنّه قصد القتل وقُتِل بسببه مع ضعف المباشر.

وليس مثله الالقاء من شاهق وقدّه آخر نصفين قبل وقوعه الى الارض، فإنّ المباشر هنا أقوى ومقدم على السبب، وأنّه قتل بغير ما قصد بل بغير فعله فهو كالقتل بغير قصد بل بغير فعله فإنّه قتل بإلتقام الحوت.

ولعلّ الأوّل اوجه، فتأمّل.

ولو ألقاه إلى أسد ولا مخرج له أو أغرى العقور به فقتله أو أنهشه حيّة قاتلاً فمات أو طرحها عليه فنهشته فالقود.

ولو جَرحه وعضّه الاسد فَسرَتا، قُتِلَ الجارح بعد ردّ نصف الدية.

ثم الظاهر أنّه يلزم الملق الدية على تقدير عدم القول بالقود لئلا يبطل دم امرء مسلم غير مستحق للقتل مع كونه مقتولاً بسبب فعله، فتأمّل.

قوله: «ولو ألقاه الى اسد، الخ». دليل لزوم القود على ملق إنسان الى اسد ـ ولا مخرج له او كان ولم يقدر فقتله الاسد ـ أنّه سبب للقتل العمد العدوان مع ضعف المباشر لعدم شعوره وتكليفه.

ولا فرق في ذلك بين ان يكون قصده القتل أو مجرد الالقاء، فانه موجب للقتل غالباً، وهو دليل القود على مغري الكلب العقور على انسان ولا مخلص منه فقتله، وكذا لزومه على منهشي ومغري الحيّة على انسان فنهشته ولسعته وقتلته.

وكذا لزومه على مطرح الحيّة عليه ولم يقدر على الخلاص وإن كان بسبب غلبة خوف الحيّة حتّى قتلته.

ولو قدر واهمل من غير سبب من جهة الملق لم يكن القصاص على الملق لتقصيره فإنّه سبب لقتله مع تكليفه وقدرته فهو اقوى من الملق، فتأمّل.

ويحتمل هنا أيضاً القصاص فإنّه سبب للقتل، ولكنّه بعيد، فتأمّل.

قوله: «ولو جرحه الخ». أي لو جرح انسان انساناً آخر وعضّه أسد أو لسعته حيّة او حصل عليه جناية اُخرى، ثم سرتا حتّى مات لزم الجارح القتل به لكن بعد ردّ نصف ديته اليه لأنّه قتل بجرحه وبغيره وكلّ واحد نصف، فعليه نصف النفس ولا يمكن الاستيفاء من الاسد ونحوه، فيكون هدراً، فالولي اذا أراد قتل شخص فعليه نصف الدّم لابد من اعطاء عوض نصفه وهو ظاهر.

وكذا لو شاركه الأب أو شارك حرّ عبداً في عبد
ولو ألقاه مكتوفاً في مسبعة فافترسه السبع اتفاقاً فالدّية.

وكذا لو شارك في قتل انسان يلزمه قتله به. ومن لا يلزمه شيء بقتله مثل ان قتل شخص بمشاركة اب ولده فإنّ الاب لا شيء عليه مثل الاسد.

فاذا اراد وليّ الدّم قتل شريكه في الدّم لابد ان يعطيه نصف ديته حتّى يقتله.

وكذا لو شارك حرّ وعبد في قتل عبد فعلى كلّ واحد نصف العبد ولا يمكن قتل الحر، نعم لمولى المقتول قتل العبد القاتل، ولكن ردّ نصف قيمته الى مولاه كائناً ما كان ما لم يتجاوز نصف الدّية ويأخذ من الحرّ نصف قيمة عبده كائناً ما كان ما لم يتجاوز نصف الدية.

قوله: «ولو ألقاه الخ». أي لو القى شخص انساناً مربوط اليدين في محلّ السبع ولم يكن السبع حاضراً فأكله السبع إتفاقاً لزمه الدية لا القود، لأنّه ما قصد القتل ولا فعلاً قاتلاً غالباً، فلا عمد وقد تلف نفس بسببه.

ويحتمل القود ايضاً، فإنّه قتل نفساً بالتسبيب فيدل «النّفس بالنّفس»(١) عليه.

وهو بعيد اذا لم يكن قاصداً للقتل، والقائه في فم السّبع وإلّا فليس ببعيد، فإنّ القاء المربوط في محلّ السبع -ولو كان مجيئه اليه نادراً- لا يخلو عن قصد قتله، بل ولو ثبت عدم قصده فان فعله موجب لذلك.

وينبغي التأمّل في ذلك، وهو فرع التأمّل في معنى العمد، وقد مرّ، فتذكر.

---

(١) المائدة: ٤٥.

ولو كان به بعض الجوع فحبسه عالماً بجوعه حتّى مات جوعاً فالقصاص، كما لو ضرب المريض بما يقتل مثله (فعله ـ خ ل) المريض دون الصحيح.

ولو لم يعلم جوعه احتمل القصاص او الدية او نصفها.

والظاهر أنّه كذلك اذا لم يكن مربوط اليدين ايضاً وما تمكن من التخلص من السبع وهلك، فحكمه حكم المربوط.

نعم لو كان قادراً وتخاذل مع القدرة لا شيء على الملقي، فتأمّل.

قوله: «ولو كان به بعض الجوع الخ». لو كان انسان جوعاناً وحبسه العالم بذلك ومنعه من الأكل حتّى مات لزمه القصاص فإنّه فعل فعلاً قاتلاً غالباً، وهو موجب للقصاص وإن لم يقصد القتل كما مرّ مراراً.

مثل ما لو ضرب مريضاً ضرباً يقتل مثله المريض ولم يقتل الصحيح فإنّ ذلك موجب للقصاص وهو ظاهر.

ولو لم يكن عالماً بجوعه ولم يقصد القتل ولم تمض مدّة يموت فيها مثله من الجوع لو لم يكن جوع سابق، ففيه احتمالات ثلاث:

الأوّل:القصاص لحصول القتل بفعله، وحاله ظاهر ممّا تقدم ولو كان مدة لا يعيش فيها مثله أو قصد قتله به لزم القود وقد مرّ مايفهم منه ذلك ايضاً.

الثاني:الدية لأنّه مثل شبيه العمد فيكون عليه الدية.

الثالث:نصف الدية لأنّه قتل بالجوع السابق والحبس، والأخير ظلم بخلاف الأوّل فالسبب الموجود منه، نصف فعليه نصف الدية.

وضعف هذا ظاهر، فإنّ الموت إنّما يحصل بحبسه والجوع ليس علّة، وذلك مثل ضرب مريض جاهلاً بمرضه بما لم يكن قاتلاً لو لم يكن مريضاً فإنّه لاينقص من ديته بذلك شيء، وهو ظاهر، فالظاهر تمام الدية.

وإمّا بشرط (شرط ـ خ ل) كحَفر البئر، فان التّردّي علّته المشي عند الحفر لا (بالحفر ـ خ) ولا يتعلق القصاص بالشرط.

المطلب الثاني: في اجتماع العلل

لا اعتبار بالشرط مع المباشرة كالممسك مع القاتل والحافر مع الدافع.

قوله: «وإمّا شرط الخ». عطف على قوله: (إمّا مباشر) فسبب القتل العمد ثلاثة المباشرة وهو (هي ـ ظ) العلّة الّتي يستند الفعل إليه مثل القتل بالسيف.

والسبب وهو ماله أثر ظاهر في الفعل كما للعلة لكنه يشبه بالشرط من وجه آخر وهو عدم ترتب القتل عليه.

والشرط وهو ما يتوقف عليه تأثير المؤثّر ولا مدخل له في العلية كحفر البئر بالنسبة إلى الوقوع والتردي فيها وهو علة والمشي على حافتها وطلبه إلى ذلك سبب، وتحقيق ذلك بحيث يمتاز كلّ واحد عن آخر، لا يخلو عن اشكال، فتأمّل.

قوله: «لا اعتبار الخ». إذا اجتمع علّتان وسببان من الاسباب الثلاثة الموجبة للقصاص او الدّية، يقدّم الأقوى على الاضعف، فإذا اجتمع الشرط والمباشر المباشر مقدم، لأنّه اقوى ما لم يعرض عارض مثل إن امسك انسان انساناً وقتله آخر، لا شك أنّ القاتل اقوى فالضمّان عليه، فيقتصّ به، ويحبس الممسك لإعانته على الظلم.

وتدلّ عليه الروايات، مثل صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قضى امير المؤمنين (علي ـ ئل) عليه السّلام في رجلين امسك أحدهما وقتل الآخر، قال: يقتل القاتل ويحبس الآخر حتّى يموت غمّاً كما حبسه حتّى مات غمّاً

(الحديث ـ ئل)(١).

وكذا اذا حفر انسان بئراً في غير ملكه ودفع آخر انساناً فيها، فالضمان على الدافع، لا الحافر.

ومن جملة ما يقدّم الشرط والسبب دون المباشر، جهل المباشر بالسبب مثل ان حفر بئراً في غير ملكه وغطّاه ودفع غيره شخصاً فوقع فيها، فالضمان هنا على الحافر.

وكذا لو وقع فيها بنفسه فالحافر ضامن ولا يسقط بأنه المباشر فلا ضمان هنا لأنّ السبب اقوى.

وتؤيده صحيحة أبي الصباح، قال: قال ابو عبدالله عليه السّلام: من أضرّ بشيء من طريق المسلمين، فهو له ضامن(٢).

ورواية زرارة عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قلت له: رجل حفر بئراً في غير ملكه فرّ عليها رجل فوقع فيها؟ فقال: عليه الضمان لأنّ كل من حفر في غير ملكه كان عليه الضمان(٣) ولا يضر ضعف سندها(٤).

وأمّا اذا حفر في ملك نفسه فسترها ودعا انساناً الى ملكه فوقع فيها، ففيه خلاف، والمشهور الضمان على الحافر لأنّه سبب وغارّ بالطلب والستر.

وقيل بعدم الضمان لرواية زرارة، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: لو أنّ رجلاً حفر بئراً في داره ثم دخل رجل فوقع فيها لم يكن عليه شيء ولا ضمان ولكن ليغطها(٥).

(١) الوسائل الباب ١٧ من ابواب القصاص الرواية١ ج١٩ ص٣٥ هكذا في الفقيه وفي التهذيب: كما كان حبس عليه حتّى مات غمّاً وفي الكافي: كما كان حبسه عليه حتى مات وفي بعض النسخ المخطوطة: كما كان حبس عليه الخ.

(٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب موجبات الضمان الرواية٢ ج١٩ ص١٧٩.

(٣) الوسائل الباب ٨ من ابواب موجبات الضمان الرواية١ ج١٩ ص١٧٩.

(٤) فان سندها كما في التهذيب هكذا: ابن أبي نجران عن مثنى عن زرارة.

(٥) الوسائل الباب ٨ من ابواب موجبات الضمان الرواية٤ ج١٩ ص١٨٠.

وان اجتمع المباشر والسبب فقد يغلب السبب بان تباح المباشرة كقتل القاضي مع شهادة الزّور فالقصاص على الشهود، وقد يغلب المباشر كما لو ألقاه من عال فقدّه انسان نصفين (بنصفين - خ ل) فلا قصاص على الدافع، بخلاف الحوت.

ومضمرة سماعة قال: سألته عن الرّجل. يحفر البئر في داره او في أرضه؟ فقال: أمّا ما حفر في ملكه فليس عليه ضمان وأمّا ما حفر في الطريق أو في غير ما يملك فهو ضامن لما يسقط فيها (فيه - ئل)(١).

ومثلها موثقة سماعة، عن أبي عبدالله عليه السلام(٢).

وهما دليلا المسألة السابقة.

ويمكن حملهما على ظهور البئر وعدم تغطيها وسترها، وعدم الإذن في دخول الغير الى ملكه.

ويؤيّده ما في رواية بعض أصحابنا، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته، قلت: جعلت فداك (سألته عن رجل - ئل) رجل دخل دار قوم فوثب كلبهم عليه في الدار فعقره؟ فقال: ان كان دُعِي، فعلى أهل الدّار أرش الخداش (الخدش - ئل) وإن لم يُدْع (فدخل - ئل) فلا شيء عليه(٣).

وإذا اجتمع المباشر والسبب، المباشر مقدّم، ولكن قد يغلب السبب على المباشر بأن يكون المباشرة ذوي السبب، مثل ان شهد الشهود بما يوجب قتل شخص فقتل القاضي المشهود عليه ثم ظهر كون الشهود شهود زور وكذب عمداً، فالقصاص والضمان على الشهود الذين هم سبب دون المباشر وهو القاضي أو من امره به.

(١) الوسائل الباب ٨ من ابواب موجبات الضمان الرواية٣ ج١٩ ص١٨٠.

(٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب موجبات الضمان الرواية٣ بالسند الثاني.

(٣) الوسائل الباب ١٧ من ابواب موجبات الضمان الرواية١ مع اختلاف يسير في بعض التعابير ج١٩ ص١٨٩.

ولو اعتدلا كالاكراه على القتل فالقصاص على المباشر، ويحبس المكره دائماً.

ومن صور تغليب المباشر، من قدّ شخصاً رماه آخر من سطح مثلاً فالقصاص على القادّ لا الرامي.

وليس إلقاء شخص انساناً في البحر فالتقمه الحوت، منها فإنّه من العكس، فالضمان حينئذٍ على الملقي.

قوله: «ولو اعتدلا الخ». أي لو اعتدل وتساوى المباشر والسبب بغير رجحان من العقل أي لم يجد العقل الرجحان، بل يحكم بالتساوي وحينئذٍ الحكم على المباشر لا السبب، كما اذا أكره انسان آخر على قتل آخر فالقصاص على المباشر لا المكره، بل يحبس المكره دائماً وحينئذٍ لابدّ من رجحان جانب المباشر من نصّ أو اجماع.

فيمكن أن يقال هنا: لقوله: النفس بالنفس(١) او الاجماع، ولعدم تحقق الإكراه عند اصحابنا، يعني لا يسوغ له القتل بوجه.

ولخصوص رواية ابن رئاب، عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام، في رجل أُمر رجلاً بقتل رجل (فقتله ـ خ ئل)؟ فقال: يقتل الذي قتله ويحبس الآمر بقتله في السّجن حتّى يموت(٢) كأنّها صحيحة.

وقال في الشرائع وفي رواية علي بن رئاب، يحبس الآمر بقتله حتّى يموت.

لعلّ فيه إشارة إلى توقفه فيه، ووجهه غير ظاهر بعد الصحة ووجود الفتوى وعدم خلاف الاصول.

---

(١) المائدة: ٤٩.

(٢) الوسائل الباب ١٣ من ابواب القصاص في النفس الرواية ١ ونقل فيه عن الفقيه امر رجلاً حرّاً ج١٩ ص٣٢.

....

مع أنّه ينبغي أن يقول: رواية زرارة فانّه الراوي عن الامام عليه السّلام.

هـذا في النفس واما في الاطـراف الّتي يـتحقق فيهـا الاكـراه بمعنى يجوز بل يجب عليه ارتـكاب المكره ولا يتـركه فحينـئذٍ لا شك أنّ السبب أقـوى فلا قصاص ولا دية على المباشر.

ويحتـمل القصاص على المكـره فإنّـه الفاعل، والمباشر كـالآلة، والدّية(١) لانّه غير مباشر حقيقة، وهو ظاهر.

هذا كلّه إذا كان المكره والمكره بالغَين عاقلين وحرّين أمّا اذا كان المكره غير مكلّف، فالظاهر عدم الحبس، بل التعزير والتأديب حتّى لايعود الى مثله.

والظاهر عدم الفرق فيه بين الحرّ وغيره.

وأمّا المكره الغير المميّز فالظاهـر عدم شيء عليـه فيقتل المكره لأنّه أقوى، وغير المميّز مثل الآلة له.

وإن كان مميّزاً فيحتمل كون القصاص على الآمر ايضاً لعدم التكليف على المكره واسقاط الدّم غير معقول، بل والديّة ايضاً لأنّه عمد.

ويحتمل الديـة على عاقلة المكره لأنّ عمده خطأ وخطائه على عاقلته وحينئذٍ يحتمل حبس الآمر للخبر.

ولا يضرّ عدم العمل بجزئه الآخر لعدم التكليف وعدم القتل عليه.

ويحتمل الدية على الآمر.

ونـقل عن الشـيخ في النهايـة والمبسوط القصـاص من المكـره إن بـلغ عشر سنين(٢).

ووجهه غير ظاهر.

---

(١) عطف على قوله قدّس سرّه: القصاص.

(٢) راجع الوسائل الباب ٤٤ من كتاب الوصايا ج١٣ ص٤٢٨.

ولو أكرهه على صعود (صعوده ـ خ ل) شجرة فزلق فعليه الدّية.

ولو قال اقتلني والاّ قتلتك سقط القصاص والدية دون الاثم.

ويحتمل أن يكون للرواية.

ويحتمل لعموم أدلة قصاص المباشر وإخراج مادون العشرة بالاجماع ويؤيّده الاخبار في لزوم بعض احكامه فيمن بلغ عشراً.

وقال في الشرائع: وهو مطرح (مطروح ـ خ ل).

ونقل عن الشيخ المفيد والصدوق اطلاق الاقتصاص اذا بلغ خمسة أشبار لرواية السكوني(١).

ويمكن اجراء ما تقدم في قول الشيخ.

وأمّا المملوك فقيل: لا فرق بين الحرّ والمملوك الغير المميّز والبالغ.

وأمّا المميّز فقيل يتعلق الجناية برقبته وعلى السيد المكره السجن.

وفي الاستبصار: إن كان السيد الآمر معتاداً لذلك قتل، وخلّد العبد السجن، وان كان نادراً فالعكس، جمعاً بين رواية زرارة المتقدمة(٢) ورواية السكوني واسحاق(٣) فتأمّل.

قوله: «ولو أكره الخ». لو أكره شخص آخر على صعود شجرة فزلق ووقع من الشجرة ومات فعليه الدية، لأنّه ليس بقاتل عمداً بل تلف النفس بسبب منه فهو ضامن لها فعليه الدية.

الظاهر أنّها في ماله دون العاقلة لعدم الخطأ.

قوله: «ولو قال الخ». لو قال انسان لآخر اقتلني وان لم تقتلني فأنا

---

(١) الوسائل الباب ٣٦ من ابواب القصاص في النفس الرواية١ ج١٩ ص٦٦.

(٢) الوسائل الباب ١٣ من ابواب القصاص الرواية١ ج١٩ ص٣٢.

(٣) أمّا رواية السكوني فقد تقدمت آنفاً. واما رواية اسحاق نقلها في الوسائل الباب ١١ من ابواب العاقلة الرواية٣ ج١٩ ص٣٠٧.

ولو اجتمع المباشر مع مثله قدّم الاقوى.

اقتلك، فقتله، اختار المصنّف هنا، وهو المشهور أن لاقصاص ولا دية بل عليه إثم القتل فقط، لأنّه إنّما فعل بامره وخوفاً من قتله اياه فليس بضامن فانّ الا تلاف بإذنه، مع الخوف، فسقط حقّه، وحق الوارث فرع حقّه، وأمّا الاثم فلأنّه منهي مع ذلك اذ (فإنه ـ خ) لا يباح بإذنه ولا بتخويفه إيّاه، اذ لا إكراه في القتل، كما مرّ، فيكون حراماً، بل موجباً لدوام دخول النار، ان كان المقتول مؤمناً.

ومنه علم النظر في سقوط (ثبوت ـ خ) القصاص، لأنّه قد ثبت بقاء النهي لعدم تحقق الاكراه في القتل فكان عليه أن لا يقتل، ولو قتل فصدق (يصدق ـ خ) عليه أنّه قتل النفس المحرم فـ«النفس بالنفس»(١) يقتضي القصاص.

وفيه شيء فإنّه يجب عليه الدفع عن نفسه فإن كان قتله للدفع فلا شيء.

إلّا ان يقال: المراد أنّه إنّما قتله بغير ذلك القصد بل بأمره بالقتل.

وبالجملة سقوط الحق بإذنه غير معلوم إذ كون الحق له غير معلوم، ولهذا تردد في القواعد في سقوط القصاص وكذا الدية لو لم نقل بالقصاص.

ويمكن أن يقال: ان قتله دفعاً عن نفسه فهو مسقط للاثم والقصاص والدية ايضاً، وان قتله لا للدفع ثبت القصاص والإثم معاً فيجب على المأمور حينئذٍ قصد الدفع، فتأمل.

قوله: «ولو اجتمع الخ». لو إجتمع المباشر مع مباشر آخر قدّم الاقوى منهما، مثل أن جرح انسان انساناً(٢) عمداً عدواناً وصار كالمذبوح وأزال استقرار حياته.

المراد بعدم استقرار الحياة مع عدم بقاء حركة ونطق اختياريين وبالجملة زوال الروح وإن كان يتحرّك مثل حركة الشاة والطير المذبوحين فكمّل الآخر قتله،

(١) المائدة: ٤٥.

(٢) متعلق بقوله قدّس سرّه مثل ان جرح انسان انساناً الخ.

فلو جرحه حتّى جعله كالمذبوح وقتله الثاني فالقود على الاوّل ولو قتل من نزع احشائه وهو يموت بعد يومين أو ثلاثاً قطعاً فالقود على القاتل لاستقرار الحياة بخلاف حركة المذبوح.

ولو قطع يده من الكوع والآخر من المرفق وسرتا تساويا.

فالقصاص على الاوّل لأنّه القاتل حقيقة، وعلى الثاني مقتضى جنايته على الميت.

ولو جرحه جرحاً قاتلاً يقيناً، ولكن يعيش يومين أو ثلاثة مثل إن شقّ بطنه وأخرج حشاه بحيث علم أنّه يموت بعد يومين وقتله الآخر حينئذٍ، فالقود على الثاني لا الأوّل، لأنّه القاتل اذ الغرض استقرار الحياة فهو قتل جفاء مثل من قتل مريضاً مشرفاً على الموت، بخلاف أن جعله في حكم المذبوح وازال استقرار حياته فإنّه بحكم الميت فالقاتل هو الاوّل فليس الثاني إلّا الجارح على ميت فعليه مقتضى جنايته.

قوله: «ولو قطع الخ». أي إذا قطع أحد يد آخر من الزند الذي هو محل التيمّم وقطع الآخر ايضاً يد ذلك من المرفق وسرت الجنايتان، إن علم موته بهما فهما قاتلان وشريكان في القتل على السواء.

فللولّي قتلهما بعد ردّ نصف دية كلّ واحد كما في باقي الشركاء في القتل.

والظاهر أنه يكفي في العلم بسرايتهما موته بعد جرحهما مع عدم العلم باستقلال احدهما في القتل وان ذلك يظهر فيما إذا كانت اليد المقطوعة ثانياً غير الاولى.

وأمّا إذا كانت الأولى فهو مشكل فإنّه ينقطع ألمه وأثره بالقطع الثاني.

إلّا ان يقال: بقطعه حصل ألم وسراية اثّرت في البدن وانضم إليه القطع الثاني فهو بمنزلة جرحة جرحها واحد ووسعها الآخر.

إن علم هذا فهو جيّد ولكن العلم به مشكل، ولهذا إستشكله في الشرائع.

ولو قطع أحدهما يده وقتله آخر انقطعت سراية الأوّل.

ولو قتل مريضاً مشرفاً فالقود.

ولو أمسك واحد وقتل ثان ونظر ثالث قتل القاتل وخلّد الممسك (في ـ خ) السّجن وسملت(١) عين الناظر.

ويحتمل كون الثاني هو القاتل فقط، والأوّل هو قاطع، فعليه مقتضى جنايته، وهو قطع يده أو ديتها كما اذا قطع أحد يده ثم قتله الآخر، فتأمّل.

قوله: «ولو قطع الخ». ولو قطع أحد الشخصين يد شخص والآخر قتله، ينقطع سراية القطع بالقتل، فعلى الأوّل أرش جنايته وهو قطع يده قصاصاً او الدية، وعلى الثاني القصاص مع العمد، والدية مع عدمه، فهذه ليست مثل سابقتها، فإنّ سراية الأوّل ينقطع بالقتل.

قوله: «ولو قتل الخ». لو قتل أحدٌ من اشرف على الموت ولم يمت بعد ولم يصرّ بحكم الميّت كالمريض المشرف على الموت، فعلى قاتله، القصاص مع العمد العدوان، لأنّه قتل نفساً حيّة، وقد مرّ.

قوله: «ولو أمسك الخ». قد دلّ على قتل القاتل وحبس الممسك، الاعتبار والأخبار، مثل صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله عليه السّلام قال: قضى امير المؤمنين عليه السّلام في رجلين امسك أحدهما وقتل الآخر، قال: يقتل القاتل ويحبس الآخر حتّى يموت غمّاً كما (كان ـ خ) حبسه عليه حتّى مات غمّاً(٢).

وغيرهما من الاخبار(٣).

وقد دلّ عليها وعلى الأخيرة وهو سمل عين الناظر ـ أي فقأ عينه ـ رواية

---

(١) أي قلعت.

(٢) الوسائل الباب ١٧ من ابواب القصاص الرواية ١ ج١٩ ص٣٥.

(٣) راجع الوسائل الباب ١٧ من أبواب القصاص ج١٩ ص٣٥.

ولو قهر الصبيّ والمجنون على القتل فالقصاص عليه، لأنّهما كالآلة، ولو كان مميّزاً غير بالغ حرّاً فالدية على عاقلته ولو كان مملوكاً فالدية في رقبته.

ويتحقق الاكراه فيما دون النفس.

السكوني، عن أبي عبدالله عليه السّلام، أنّ ثلاثة نفر رفعوا إلى امير المؤمنين عليه السّلام، واحد منهم امسك رجلاً واقبل الآخر فقتله والآخر يراهم، فقضى في (صاحب ـ خ ل) الرؤية ان تسمل عيناه وفي الذي امسك أن يسجن حتّى يموت كما امسكه، وقضى في الذي قتل ان يقتل(١) وسندها ضعيف الّا أنّها محمولة ومشتملة على ما اشتمل عليه الصحيحة المتقدمة(٢).

ولكنّ الاصل عدم عقوبة على الناظر، وما فعل ما يوجبها بحسب الظاهر، فالحكم الأخير لو لم يكن مجمعاً عليه، فهو محلّ التأمّل، فتأمّل.

قوله: «ولو قهر الصبيّ الخ». ولو قهر بالغ عاقل الصبيّ الغير المميز او المجنون على القتل حتى قتل شخصاً، فالقصاص على المكره لأنّهما كالآلة له.

ولو كان مميّزاً عاقلاً حرّاً فلا قود ولا دية على المكره لأنّه غير قاتل، والقاتل مميّز حرّ كالبالغ، وتلزم الدية عاقلة القاتل، لعدم ابطال دم امرء مسلم، وليست على القاتل (الفاعل ـ خ)، لأنه صبي وعمده خطأ وخطأه على عاقلته وقد مرّ، فتأمّل.

ولو كان المكره صبيّاً مملوكاً مميّزاً ـ اذ غير المميّز والبالغ حكمه حكم الحرّ على ما مرّ ـ لزم الدية على السيّد في رقبة الفاعل، وفيه أقوال أخر، وقد مرّ بعضها مع بعض البحوث.

قوله: «ويتحقق الاكراه الخ». قد مرّ أنّ الاكراه عند الاصحاب

---

(١) الوسائل الباب ١٧ من ابواب القصاص الرواية٣ ج١٩ ص٣٥.

(٢) الوسائل الباب ١٧ من ابواب القصاص الرواية١.

فلو أكرهه على قطع يد أحدهما فاختار فالأقرب القصاص على الآمر.

ولو اجتمع سببان ضمن من سبق سببه بالجناية كواضع الحجر في الطريق لو عثر به فوقع في بئر حفرها آخر في الطريق فالضمان على واضع الحجر ولو كان أحدهما عادياً اختصّ بالضمان.

لايتحقق في النفس بمعنى أنّه لم يصر بالاكراه جائزاً ولم يكن على القاتل شيئاً(١) بل هو حرام كما كان ويلزمه القود لما مرّ، بخلاف الاكراه في غيره من الضرب والجرح وغيرهما، فإنه يتحقق بالمعنى المذكور ويصير بذلك جائزاً، ولا يلزمه ضمانه، بل إنّما ذلك على المكره فإنه حينئذٍ بمنزلة الآلة، لأنّه مضطر، وقد جوّز له الشارع، بل قد يجب عليه ذلك ، فحينئذٍ اذا كان الجرح يوجب القصاص او الدية، فهو على المكره.

قوله: «فلو أكرهه الخ». متفرع على ما قبله من تحقق الإكراه في غير القتل، أي لو أكره انسان انساناً على قطع احد الشخصين فاختار المكره يد احدهما باختياره، فالأقرب عند المصنف أنّ القصاص هنا على الآمر المكره بالقطع لا المكره القاطع، لأنّ الاكراه متحقق على التعيين ايضاً، إذ الفرض وجود الاكراه ولا يمكن التخلّص إلّا بقطع يد احدهما ولا يمكن قطع يد احدهما لا على التعيين، فلابدّ من اختيار وتعيين احدهما فالمكره مكره على التعيين ايضاً، وهو ظاهر.

ويحتمل عدم القصاص على الآمر، فإنّه ما أمر بقطع اليد المقطوعة، وإنّما قطعها القاطع باختياره، وفيه تأمّل واضح يفهم من وجه الأقرب، فافهم.

قوله: «ولو اجتمع الخ». اذا اجتمع سببان للقتل قدم اسبقهما في الجناية، أي يجعل الضمان على من اوجد السبب الذي أثّر تاثيره قبل تأثير السبب الثاني، مثل إن حفر شخص بئراً في الطريق وآخر وضع فيه حجراً فعثر به شخص

---

(١) هكذا في جميع النسخ والصواب شيء بالرّفع.

ولو نصب سكّيناً في بئر محفورة في الطريق فوقع انسان فقتله السكين فالضمان على الحافر.

فوقع في البئر ومات، فالضمان على الواضع لا على الحافر، لأنّ وضع الحجر وكونه في الطريق اثّر في الواقع قبل وقوعه في البئر.

دليله انّ السابق اذا عمل وأثّر فحصل به الضمان فلا ضمان على المتأخّر.

وفيه تأمّل، فانّ الاوّل ما أثّر تأثيراً تامّاً مستقلاً، إذ المفروض بل المعلوم ان لو لم يكن البئر لم يمت العاثر، فكيف يكون الضمان عليه فقط.

على أنّهم يصرّحون بأنّه اذا جرح اثنان احدهما سابق والآخر لاحق به وأثّرا جميعاً فمات بهما ـ وان كان الأوّل بحيث لو كان وحده كان قاتلاً ـ كلاهما قاتل وضامن فينبغي ان يكون في مثالنا كذلك، بالطريق الأولى.

هذا إن كان كلا السببين عدواناً وغير جائز كما في المفروض.

وامّا إذا لم يكن شيء منهما عدواناً فلا ضمان على أحد مثل إن دخل شخص الى بيت شخص كان فيه حجر وبئر فعثر ووقع في البئر فمات وإن كان احدهما عادياً خاصة، فالضمان عليه خاصة، وان كان السبب اللاحق، لأنّ المسلمين مسلطون على اموالهم فلهم ان يفعلوا ما ارادوا ولا حجر عليه في ذلك، فالذي دخل هو سبب لجنايته فيه وكان عليه ان لا يدخل.

وإن كان الدخول بإذن اهله كان عليه أن يحتاط ويلاحظ إلّا أن يكون بئراً مستورة ونحو ذلك ولم ينبّه عليه، وحينئذٍ يحتمل ضمان المالك.

وبالجملة المسألة مجملة والحكم على الوجه الاجمالي مشكل، فينبغي التفحّص والتأمّل في ذلك وعدم الجرأة والاستعجال.

قوله: «ولو نصب الخ». دليل الضمان على حافر بئر محفورة في الطريق ونصب فيها انسان آخر سكّيناً فوقع فيها انسان على السكّين فمات دون ناصب السكين ان الحفر هو السبب المقدم دون نصب السكين فجنايته مقدّمة، كما مرّ، فتأمل.

ولو قال: ألق متاعك في البحر لتسلم السفينة وعليّ ضمانه ضمن وان شاركه صاحب المتاع في الحاجة ولو اختصّ (به ـ خ) لم يحلّ له الأخذ بخلاف مزّق ثوبك وعليّ ضمانه، أو ألق متاعك مجرّداً عن عليَّ (وعليَّ ـ خ ل) ضمانه.

قوله: «ولو قال الخ». اذا قال انسان لشخص في السفينة الثقيلة إلق متاعك عن السفينة في البحر مثلاً لتخفّ، وعليّ ضمان متاعك وعوضه ففعل صاحب المتاع، لزمه الخروج عن عهدة ضمانه،سواء كان الالقاء ضرورة وحاجة أم لا.

وعلى تقديرها سواء كانت الضرورة مخصوصة بالقائل أو شاركه غيره، صاحب المتاع وغيره.

دليله وجوب الايفاء بالوعد والشرط، وهو ظاهر من الكتاب والسنّة(١).

وأمّا اذا كانت الضرورة والحاجة مختصة بصاحب المتاع فلا ضمان على القائل فإنّه اعطاء مال واجب عليه لتخليص نفسه فلا معنى للعوض حينئذٍ بل يجب حينئذٍ ان يؤخذ متاعه ويلقى في البحر.

كمن توقف حياته على أكل ماله ولم يأكل فقيل له: كل لتسلم وعليّ ضمان ما أكلت لم يجب الضمان والعوض، فتأمّل.

وكما اذا قال: مزّق ثوبك وعليّ ضمانه، فإنّه لا ضمان حينئذٍ على القائل، فإنّ العاقل البالغ مكلّف بان لا يضيع ماله فاذا ضيّعه بقول شخص لم يلزم ذلك الشخص شيء، فإنّه المضيّع، اذ ما ألجأ على ذلك ولم يُلزمه بقوله، وكان عليه مع ذلك ان لا يضيع ولا يسمع كلامه.

وكذا اذا قال: ألق متاعك في البحر لتسلم السفينة وما شرط الضمان،

---

(١) أمّا الكتاب فقوله تعالى «اوفوا بالعقود» المائده:١. بناء على تفسيره بالعهود وأمّا السنّة فقوله عليه السّلام «المؤمنون عند شروطهم».

ولو قال: وعلي ضمانه مع الركبان (الركاب ـ خ ل) فامتنعوا، فقال: أردت التساوي أُلزم بحصته خاصّة.

ولو ادّعي إذنهم حلفوا.

ولو قال للمميّز: أُقتل نفسك فلا شيء على الملزم، وإلّا القود.

فإنّه لايلزمه حينئذٍ الضمان، للاصل وعدم الموجب وهو شرط الضمان بقوله وعليّ ضمانه(١)، فهاتان الصورتان بخلاف ما لو قال: ألق متاعك وعليّ ضمانه، فإنه ضامن، كما مرّ.

قوله: «ولو قال الخ». لو قال: ألق متاعك في البحر وعليّ ضمانه مع الركبان فإن أعطوا معه بالحصص فلا بحث، وإن امتنعوا فإن قال: اردت التساوي بيني وبينهم لزمه حصته خاصّة لا حصة الركبان.

وكذا لو قال: أردت التساوي بين الرؤوس بمعنى أنّه يكون قيمة المتاع على كلّ الركبان بالسوية لأنّه لا يؤاخذ إلّا بما قال، وقال: ألق متاعك عليّ وعلى الركبان ضمانه، واللفظ صالح لما فسّره، وهو اعرف بقصده فيقبل منه، ولا يلزم (لايلزمه ـ خ) حصة الركبان، فإنّه ما ضمن حصتهم، بل قال: (عليهم)، وبمجرّد ذلك لم يجب شيء، وهو ظاهر، بل ولا على الركبان ايضاً، فإنّه ما ضمنوا وما قالوا ما يلزمهم به شيء وبمجرد قوله، لم يجب عليهم شيء، وهو ظاهر.

وإن ادّعى أنّهم اذنوا له ان يقول: ألق متاعك وعليّ وعلى الركبان ضمانه وعوضه وانكروا له، فإن كان له الشهود على ذلك، فهو ظاهر، وإلّا فلصاحب المتاع احلافهم، فإن لم يحلفوا يلزموا بالحق إن قضى بالنكول، وإلّا يحلف صاحب الحق ان كان عالماً، وإن لم يحلف سقط الدعوى،فتأمّل.

قوله: «ولو قال الخ». لو قال انسان لمميّز بالغاً كان أم لا اقتل نفسك

---

(١) ليس في بعض النسخ المخطوطة من قوله فهاتان الصورتان إلى قوله: وعلّي ضمانه، فتذكر.

ولو اكره العاقل على قتل نفسه، فلا ضمان عليه، اذ لا يتحقق هذا (هنا ـ خ) (هاهنا ـ خ) الاكراه.

ولو علم الولي التزوير و باشر القصاص فالقود عليه دون الشهود.

ولو جرحاه فاندمل جرح أحدهما وسرى الآخر، فالآخر قاتل يقتل بعد ردّ دية الجرح، والاوّل جارح، ولو صدّق الولي مدّعى اندمال

فقتل المأمور نفسه لم يلزم الآمر الدية ولا القصاص، بل الاثم فقط، فإنّه ليس بقاتل لا مباشرة ولا تسبيباً ولا شرطاً، فإنّه العاقل المميّز مختار وهو مباشر لمن غير مدخلية أحد، فهو القاتل.

وإن لم يكن المأمور مميّزاً بل كان مجنوناً أو كان صغيراً غير مميّز يلزم الآمر القصاص فإنّه القاتل حقيقة وغير المميّز بمنزلة الآلة، كما اذا أمر غير مميّز بقتل غيره فإنّه القاتل، وعليه القصاص، فتأمّل.

قوله: «**ولو اكره الخ**». اذا أكره شخص عاقلاً مميّزاً على أن يقتل نفسه فلا شيء على المكره غير الاثم، اذ لا يتحقق عند الاصحاب الاكراه في القتل وكان عليه ان لايقتل نفسه، ولو قتله المكره، وكان لزمه الضمان.

ويحتمل حبس الآمر دائماً، كما اذا اكره شخصاً على قتل آخر، فإنّه معنى أن يقتل القاتل ويسجن الآمر سجناً دائماً.

قوله: «**ولو علم الخ**». ولو علم ولي الدم التزوير في الشهادة وكذب الشهود وحكم الحاكم بلزوم القصاص بهذه الشهادة مع عدم علمه بالحال ومع ذلك اقتصّ من المشهود عليه، فعل حراماً يقتل به قصاصاً، فإنّه قتل عمداً وعدواناً لا الشهود، فإنّ المباشر اقوى من السبب.

قوله: «**ولو جرحاه الخ**». لو جرح اثنان على انسان جرحين فأخذ دية

جرحه لم يقبل في حق الآخر، فعلى الآخر نصف الجناية وعلى المصدّق جناية الجرح.

المطلب الثالث: في العقوبة

يجب بقتل العمد العدوان كفارة الجمع على ما سبق، والقصاص مع الشرائط الآتية، ولا تجب الدية إلّا صلحاً.

الجرحين فطاب احدهما وسرى الآخر فمات به قتل صاحبه قصاصاً بعد ردّ ما اخذ منه من دية جرحه فهو قاتل والآخر جارح.

هذا اذا كان إندمال جرحه ثابتاً بالبيّنة الشرعيّة.

واما إذا كان ثابتاً باقرار الولي وتصديقه ذلك فقط، فهو مقبول في حقّه لا في حق الجارح الآخر، فلا يسمع في حقّه فهما قاتلان فله قتل صاحب غير المندمل بعد ردّ نصف الدية وليس له على صاحب المندمل إلّا دية جرحه والدية عليهما معاً فعلى غير مدّعي الاندمال نصف دية المقتول وليس للولي نصف الدية على المدّعى المصدق، بل له عليه دية جرحه المندمل فقط، والكلّ ظاهر.

قوله: «تجب بقتل العمد الخ». لا شكّ (في ـ خ) إنّ القتل العمد ـ بالمعنى (بالذي ـ خ) الذي تقدم العدوان بمعنى كونه معصوم الدم لم يستحق القتل ـ موجب لكفارة الجمع، وقد مرّ في باب الكفارات، فتذكّر.

ولنذكر هنا رواية اسماعيل الجعفي، قال: قلت لابي جعفر عليه السّلام: الرّجل يقتل الرّجل متعمّداً؟ قال: عليه ثلاث كفارات يعتق رقبة، ويصوم شهرين متتابعين، ويطعم ستين مسكيناً، وقال علي بن الحسين عليهما السّلام بمثل ذلك(١).

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب القصاص في النفس الرواية٣ وفيه وقال: افتى علي بن الحسين عليهما السّلام بمثل ذلك ج١٩ ص٢٢.

....

وقد ورد روايات متعددة في صوم يوم العيد وأيّام التشريق أيضاً إذا كان القتل في شهر حرام، وهو مذهب الشيخ.

مثل صحيحة زرارة، قال: سألت ابا عبدالله عليه السّلام عن رجل قتل رجلاً خطأ في اشهر الحرم؟ قال: عليه الدية، وصوم شهرين متتابعين من اشهر الحرم، قلت: إنّ هذا يدخل فيه العيد وأيّام التشريق؟ فقال: يصومه فإنّه حقّ لزمه(١).

ومثلها صحيحة أُخرى له في القتل في الحرم(٢).

وفي صحيحة أُخرى له، قال: سمعت ابا جعفر عليه السّلام يقول: اذا قتل الرجل في شهر حرام صام شهرين متتابعين من اشهر الحرم(٣).

وقد مرّ البحث في ذلك فتذكّر.

وأمّا ايجابه فالمشهور أنّه موجب له على التعيين حتّى لم يذكروا الخلاف في أكثر كتب الفروع.

دليله مفهوم الايات مثل «النفس بالنفس»(٤) «والحرّ بالحرّ والعبد بالعبد»(٥) «ومن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم»(٦).

والاخبار مثل صحيحة عبدالله بن سنان، قال: سمعت ابا عبدالله عليه السّلام، يقول: من قتل مؤمناً متعمّداً قيد منه، إلّا ان يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحبّ ذلك القاتل فالدية إثناعشر الف درهم

---

(١) الوسائل الباب ٣ من ابواب ديات النفس الرواية٤ ج١٩ ص١٥٠.

(٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب ديات النفس الرواية٣ ج١٩ ص١٥٠.

(٣) الوسائل الباب ٣ من ابواب ديات النفس الرواية٢ ج١٩ ص١٥٠.

(٤) المائدة: ٤٥.

(٥) البقرة: ١٧٨.

(٦) البقرة: ١٩٤.

....

(الفاً ـ يب ئل) أو الف دينار أو مائة من الابل وان كان في ارض فيها الدنانير فالف دينار وإن كان في ارض فيها الإبل فمائة من الإبل، وإن كان في ارض فيها الدراهم فدراهم بحساب ذلك اثني عشر الفاً(١).

وغيرها من الروايات الدالة على أنّ العمد يقتضي القود كثيرة.

مثل ما في مرسلة جميل، عن بعض اصحابه، عن احدهما عليهما السّلام، قال: قتل العمد كلّما عمد به الضرب وفيه (فعليه ـ ئل) القود (الحديث)(٢).

ولكنّها ليست بصريحة في عدم الدية إلّا برضا المقتول، مثل الآيات.

نعم صحيحة عبدالله صريحة(٣) والشهرة مؤيّدة، وظاهر الآيات وباقي الاخبار.

ونقل عن ابن الجنيد وابن أبي عقيل التخيير بين القود والدية.

والاحتجاج برواية عنه عليه السّلام: من قتل له قتيل فهو مخيّر إمّا ان يفدي وامّا ان يقتل(٤).

وبرواية اخرى عنه عليه السّلام، من اصيب بدم أو حبل ـ والحبل الجرح ـ فهو بالخيار بين احدى ثلاث إمّا ان يقتصّ أو يأخذ العقل أو يعفو، فإن اراد رابعة فخذوا على يديه(٥).

وما في رواية علا بن الفضيل، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: العمد هو القود أو رضى ولي المقتول(٦).

---

(١) الوسائل الباب ١ من ابواب الديات الرواية ٩ ج١٩ ص١٤٤.

(٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص في النفس الرواية ٦ ج١٩ ص٢٥.

(٣) تقدمت آنفاً.

(٤) و (٥) لم نعثر عليها في الأخبار المنقولة عن الأئمة(ع)، نعم نقلها صاحب المسالك ج٢ ص٤٧٦ عن النبي (ص) قريباً منها فلاحظ.

(٦) الوسائل الباب ١ من ابواب ديات النفس ذيل رواية ١٣ ج١٩ ص١٤٥.

فلو عفا عن القصاص ولم يشترط المال سقط (القصاص-خ) ولا دية.

ولو عفا على مال لم يسقط القود ثمّ ان رضي الجاني سقط ووجب المال، والّا القود.

والاوليان عاميّتان، وفي دلالة الخاصّة بل تركيبها، وسندها شيء، لعدم الصراحة في المطلوب، فإنّ الظاهر منها أنّه لابدّ في قتل العمد إمّا القود أو تحصيل رضى الولي بايّ شيء كان إمّا ان يعفو أو يأخذ الدية اكثر أو أقلّ، وهذا ممّا لا نزاع فيه.

قال في المختلف: ونقول بالموجب في الحديث، فإنّ الواجب له القود ان طلب، للاصل (طلب الاصل-خ) او رضاء ان طلب الدية.

وفي السند محمّد بن سنان ومحمّد بن قيس عن يونس(١).

ثم إنّه يظهر منهم أنّ مقتضى المذهب الأوّل أنّ ولي الدّم ان طلب الدّم يتخيّر الجاني بين دفعه وبين تسليم نفسه للقصاص، ولم يجب قبول المال وان قلّ.

وأنّه لو عفى على مال لم يصح عفوه بدون رضا القاتل لانّ المال ليس حقّه وأنّه لو عفى عن القود مطلقاً يسقط (لسقط-خ) ولم يجز له طلب المال والدية فإنّه لا دية له عليه، وما كان له إلّا القود وقد عفى عنه.

بخلاف المذهب الثاني فإنّه كان مخيّراً بين القود واخذ الدية فإذا ترك القود بقي الآخر الّا ان يعفو عنه ايضاً، ويلزمه المال إن عفى عنه إن كان الدية أو أقلّ فإنه اخذ ما يلزمه، وأنّه يجب عليه دفعه إن طلبه، وهو ظاهر.

ونقل ذلك عن ابن الجنيد وابن أبي عقيل أيضاً.

---

(١) والسند كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم عن محمّد بن عيسى عن يونس عن محمّد بن سنان عن العلا بن الفضيل.

....

ثمّ اعلم أنّ الخلاف جارٍ في قصاص الطرف والجراح أيضاً، وأنّ دليل المذهب المشهور جيّد.

ولكن فيه اشكال من جهة أنّ حفظ النفس عن القتل والجرح واجب ولو ببذل المال مهما أمكن، ولذا (ولهذا ـ خ) يجب ان اريد قتله ان يبذل ماله ويخلّص نفسه ويخلّي ماله ليؤخذ ولا يجوز الجدال لو ظنّ قتله، وامثال ذلك كثيرة، فكان ينبغي أن يجب على القاتل بذل المال ان رضى صاحب الدمّ به وليس مقتضى المذهب الاوّل.

ودليله عدم وجوب بذل المال عليه بعد رضا وليّ الدّم، كما يفهم من كلام صاحب هذا المذهب، اذ لا منافاة بين عدم وجوب شيء عليه أصالة غير القود وبين وجوب اعطاء المال على القاتل لتخليص نفسه من القتل بعد رضا ولي الدّم به لوجوب حفظ النفس المعلوم من دليل آخر نقلي وعقلي فان كلّ عاقل يدرك أنّ الذي لا يفك نفسه من القتل بالمال الذي له خصوصاً اذا كان قليلاً جداً، مذموم.

كما أنّه يجب عليه ان يقبل العفو والابراء لو ابرأه وليس له ان يقول، ما اريد العفو والابراء أُقتلني قصاصاً، فليس هنا ما يقتضي عدم وجوب حفظ النفس ببذل المال حتّى يخصّص ادلّة وجوب حفظ النفس به، فتأمّل.

فالوجوب غير بعيد كما هو مذهب ابن الجنيد وابن أبي عقيل وان كان المذهب هو المشهور، فافهم.

ولا شكّ أنّ الأولى والاحوط له ان يفكّ نفسه بالمال وإن كان اضعاف الدية بعد رضا ولي الدّم ان امكنه ذلك واعلم أيضاً أنّ قول المصنف: (ولا يجب الدية الاّ صلحاً) أي إلاّ برضا ولي الدّم والقاتل بها(١) بناء على المذهب المشهور.

---

(١) يعني مع رضاية ولي الدّم والقاتل بالدية.

ولو لم يرض بالدّية جاز أن يفتدى بأكثر.

ولو لم يرض الجاني بالدّية فالقود إلّا أن يتراضيا على الأقل.

ولو هلك قاتل العمد فالدية في ماله على رأي.

وأنّ قوله: (فلو عفى ولي الدّم عن القصاص) من غير اشتراط مال سقط القصاص، ولم يلزم القاتل مال ولا ذمّة اصلاً، متفرع على قوله: (ولا يجب) المبني على المذهب المشهور، فلو قيل بمذهب غيره، يجب حينئذٍ الدية، اذ لوليّ الدّم كان احد الأمرين القود والدية فإذا اسقط أحدهما بقي الآخر، فله طلبه، وهو ظاهر.

وكذا قوله: (ولو عفى على مال لم يسقط القود) فإنه اذا اسقط من له امر معيّن بعوض لا يسقط بدون العوض ورضا صاحبه به فإن رضي سقط المسقط وبقي العوض وإلّا فلا يسقط بل يبقى كما كان بخلاف المذهب الثاني فإنه يسقط القود ولزم الدية، رضي القاتل ام لا، لان من له احد الامرين اذا التزم احدهما سقط الآخر.

وأمّا قوله: (ولو لم يرض الخ) فهو صحيح على المذهبين، وهو ظاهر فليس من فروع المذهب المشهور.

وقوله: ولو لم يرض -أي لو لم يرض القاتل بتمام الدية فلولي الدّم القصاص، إلّا ان يتفقا على أقلّ منها، أو عفى الولي القصاص- من فروع المذهب الاوّل، إذ على تقدير التخيير ليس له عدم الرضا بتمام الدية بعد اختيار ولي الدم ذلك، فإنه على تقدير التخيير لو لم يرض القاتل بالدية لم يتعين القصاص، بل للولي اخذ الدية منه قهراً عليه فإنّه احد فردي التخيير (المخير فيه -خ) فيه، فله اختياره، وهو ظاهر.

قوله: «ولو هلك الخ». اذا مات قاتل العمد العدوان الذي وجب عليه القصاص قبل أن يقتصّ منه بغير تقصير من جانبه على ما يقتضيه ما بعده فتعذّر

القصاص يسقط.

وهل يجب الدية حينئذٍ ام لا؟ فظاهر المتن لزومها لئلا يلزم ابطال دم امرىء مسلم كما يقتضيه ما روي عنه صلّى الله عليه وآله(١) وعنهم عليهم السّلام في عدّة اخبار: لا يبطل دم امرئ مسلم(٢).

ولقوله تعالى: «وَمن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليّه سلطاناً»(٣).

وفيه تأمل ظاهر بناء على المذهب المشهور، فإنّ الواجب ما كان إلّا القصاص، وقد تعذّر فسقط بتعذّره، فوجوب عوضه يحتاج إلى دليل آخر، ولا دليل، اذ الرواية وان كانت صحيحة مخصوصة بالابطال اختياراً بسبب من المكلّف ولهذا لو مات ولا مال له ولا قريب له يبطل، بالاجماع.

وغير صحيحة بل ظاهرة في كون الدية في مال القاتل، وهو ظاهر.

ولا مال لأنّه مادام حيّاً ما وجب في ماله شيء وبعد الموت لامال له، وايجابه على مال الورثة الذي انتقل منه اليهم يحتاج إلى دليل.

والآية غير ظاهرة في الدية، فإنّ الظاهر انّ المراد منها السلطنة على قتله، ولهذا لا تسلط له على اخذها مع حياة الجاني على المذهب المشهور.

نعم هو متوجه على مذهب ابن الجنيد وابن أبي عقيل، فإنّه إذا كان

---

(١) سنن الترمذي باب ١٠ ما جاء لا يحلّ دم امرئ مسلم ج٤ ص١٩ ولفظ الحديث... عن عبدالله ابن مسعود قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم لا يحلّ دم امرئ مسلم الخ. وعوالي اللآلي ج٢ ص٣٦٥ وفيه «وروي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم: لا يبطل دم امرئ مسلم» وراجع كنزالعمال ج١ ص٨٧ وص٩٠ وص٩٢ وفيه «لايحلّ دم امرئ مسلم... الخ». ولم نجد إلى الآن في كتب العامة التعبير بلفظة «لايبطل».

(٢) الوسائل الباب ٢٩ من ابواب القصاص في النفس الرواية١ والباب٤٦ من تلك الابواب الرواية٢ والباب٤ من ابواب العاقلة الرواية١.

(٣) الاسراء: ٣٣.

وكذا لو هرب فلم يقدرعليه حتّى مات، ولو لم يكن له مال سقط.

الواجب احدهما، وتعذّر احدهما بعينه تعين الآخر، وهو ظاهر، الحمد لله.

قوله: «وكذا لو هرب الخ». أي يجب الدية في مال القاتل لو هرب ولم يسلّم نفسه للقود حتّى مات.

والذي يقول بالدية في الاولى يلزمه القول بها هنا بالطريق الأولى، وهو ظاهر، ويقول بها هنا بعض من لم يقل هناك ، مثل المحقّق الثاني، فإن سقوط القود هنا بسببه فهو مقصّر ومسقط للقصاص الواجب، فيجب عليه عوضه، وهو الدية، كما اذا خلّص احد من وجب عليه القصاص حتّى مات يجب على المخلّص الدية لرواية حريز ـ كأنّها صحيحة ـ عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن رجل قتل رجلاً عمداً فدفع إلى الوالي فدفعه الوالي إلى اولياء المقتول ليقتلوه فوثب عليهم قوم فخلّصوا القاتل من ايدي الأولياء؟ فقال: ارى ان يحبس الذين خلّصوا القاتل من أيدي الأولياء (ابداً ـ خ) حتّى يأتوا بالقاتل، قيل: فإن مات القاتل وهم في السجن؟ فقال: إن مات فعليهم الدية(١).

ولرواية ابن أبي نصر ـ وهو البزنطي ـ عن أبي جعفر عليه السّلام ـ وهو ابو جعفر الثاني أعني الجواد عليه السّلام، لا الاوّل وهو الباقر عليه السّلام، كما يفهم من المختلف وشرح الشرائع لأنّه ليس من رجاله ولا من رجال الصادق عليه السّلام ـ في رجل قتل رجلاً عمداً، ثم فرّ فلم يقدر عليه حتّى مات؟ قال: إن كان له مال أُخذ منه، وإلّا أُخذ من الاقرب فالاقرب(٢).

ومثله رواية أبي بصير، عن الصادق عليه السّلام، وزاد في آخرها: فإنّه

---

(١) الوسائل الباب ١٦ من ابواب قصاص النفس الرواية ١ ج١٩ ص٣٤.

(٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب العاقلة الرواية ٣ ج١٩ ص٣٠٣.

....

لايبطل دم امرىء مسلم(١) وللآية (٢) والرواية (٣) المتقدمتين وهو مذهب المتن والشيخ في النهاية وابن البرّاج والسيّد وابن زهرة مدّعياً للاجماع.

ونحوه قال ابو الصلاح على ما ذكره في المختلف.

وقال في الخلاف: اذا قتل رجل رجلاً ووجب عليه القتل فهلك القاتل قبل ان يستقاد منه سقط القصاص إلى الدية، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: يسقط القصاص لا إلى بدل دليلنا قوله عليه السّلام:لا يبطل (لايطلّ-خ) الخ.

ثم قال: ولو قلنا بقول أبي حنيفة لكان قوياً لأنّ الدية عندنا لا تثبت إلّا بالتراضي بينهما وقد فات ذلك.

قال المصنف(٤): وهذا يدلّ على تردده في ذلك وقال في المبسوط: قال قوم: يسقط القود إلى غير مال، وهو الذي يقتضيه مذهبنا، ونقل عن ابن ادريس أنّه قال: قول الشيخ في النهاية غير واضح، لأنّه خلاف الاجماع وظاهر الكتاب والمتواتر من الاخبار واصول المذهب، وهو انّ موجب (ان يوجب-خ ل) قتل العمد القود دون الدية، فأمّا (فاذا-المختلف) ما فات محلّه وهو الرقبة فقد سقط لا إلى بدل وانتقاله إلى مال الميت أو مال اوليائه حكم شرعي يحتاج تبيّنه (مثبته-المختلف) إلى دليل شرعي والمعتمد قول الشيخ في النهاية وهو قول ابن الجنيد.

واستدلّ(٥) بما ذكرناه من الادلة، وأنّه اخلّ بدفع الواجب عليه حتّى تعذّر فكان عليه البدل، فاذا مات وجب ان يؤخذ من تركته، واذا لم يكن له تركة اخذ من عاقلته الذين يرثون ديته (الدية-المختلف)، لأنّهم يأخذون ديته مع العفو

---

(١) الوسائل الباب ٤ من ابواب العاقلة الرواية١ ج١٩ ص٣٠٢.

(٢) اشارة إلى قوله تعالى: «ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً» الاسراء: ٣٣.

(٣) راجع الوسائل باب ٢٩ من ابواب القصاص في النفس الرواية١.

(٤) أي صاحب المختلف العلامة. (٥) يعني العلّامة في المختلف.

....

على المال أو تعذر الاستيفاء بالقصاص، فكان ديته عليهم كما في الخطأ ولأنّهم يضمنون الدية في الخطأ ولم يبطلها الشارع حراسة على النفوس (للنفوس ـ المختلف) وحفظاً لها وزجراً عن القتل خطأ، فالعمد اولى بالحراسة والزّجر عنه والمعاقبة عليه واخذ العوض منه (فيه ـ خ ل) وقول ابن إدريس من أنّ قول شيخنا في النهاية مخالف للاجماع جهل منه لأنّ مذهب النهاية مذهب جماعة من الاصحاب مع أنّ الشيخ اعرف من مواقعه (بمواضعه ـ خ ل) منه وأيّ اخبار تواترت له في ذلك حتّى يخالفها الشيخ (شيخنا رحمه الله ـ المختلف)، وايّ منافات بين ما قلناه وبين انّ الواجب القود، فانا لو سلّمنا له ذلك لم يلزم ابطال ما اخترناه، فإنّ مفوّت العوض مع مباشرة اتلاف المعوّض ضامن للبدل(١).

وقد افتى بقول الشيخ جماعة من علمائنا.

وفي ادلة لزوم الدية في هذه المسألة ايضاً تأمّل، اذ مجرّد الهرب المحرّم وعدم تسليم النفس الواجب حتّى مات لايستلزم ضمان الدية، فإنّه غير متلف للعوض، بل إنّما باشر الهرب، وذلك ليس باتلاف النفس ولا يستلزم له اذ قد يهرب ولا يموت، ولا يقتل قبل القصاص، فليس بمفوت حينئذٍ، ولهذا لايجب ما لم يمت كما في المخلّص ايضاً، وإن ادعى مطلقا.

فان كان له دليل والّا يمنع ذلك أيضاً اويقال بالفرق فإثبات الدية بمجرد ذلك مشكل، والظاهر أنّه يحتاج إلى دليل.

ورواية أبي بصير ضعيفة، لقطع الطريق إلى الحسن بن محمّد بن سماعة الواقفي(٢) وبه توقف احمد بن الحسن الميثمي وبالخلاف في ابان بن عثمان،

---

(١) انتهى كلام المختلف ـ كتاب القصاص ص ٢٣٤ من الطبعة الحجرية.

(٢) سنده كما في الكافي هكذا: حميد بن زياد عن الحسن بن محمّد بن سماعة، عن أحمد بن الحسن الميثمي، عن ابان بن عثمان، عن أبي بصير.

....

واشتراك أبي بصير.

ورواية البزنطي غير ظاهر الصحة، اذ في طريقه العلا(١)، وهو مشترك، وإن كان الغالب أنّه الثقة،فإنّ غير الثقة من رجال الصادق عليه السّلام، وهو ابن المسيب، و الناقل عنه هنا محمّد بن علي بن محبوب، و هو ممّن لم يرو، وأنّه روى عن أحمد بن محمّد عن البزنطي رواها عن الجواد عليه السّلام، وهو أيضاً ممن لم يرو على الباقر والصادق عليهما السّلام أيضاً.

مع أنّ ايجاب الدية على الاقرب فالاقرب -مع عدم ضبط ذلك- بعيد، وخلاف القوانين العقلية والنقلية.

وما ذكره المصنف (في المختلف -خ) من وجه صحة كونه على الأقرب فالأقرب، لا يوجبه.

نعم لو صحّ ذلك الحكم بدليل -كما في الخطأ- يكون ذلك وجه مناسبة، فانه بمجرد مثل هذه الامور لا يمكن اثبات هذه الاحكام على ما اظنّ ولهذا قال في المتن بوجوب الدية في ماله، وسقوطها مع عدم وجود مال له فليست الروايتان(٢) دليله، والّا لزم القول بلزومه على الاقرب فالاقرب لاشتمالها عليه فقوله في المتن يخالف الرواية والقائل بالضمان قال بمضمونها والآية والرواية المتقدمة(٣) قد عرفت حالها، والاجماع معلوم عندك حاله، خصوصاً اذا ادّعى المخالف الاجماع على خلافه، فتأمّل فيه.

واعلم أنّ هنا مسألتين كما يفهم من المتن وحررناهما، وأنّ القول بالدية في

---

(١) سنده كما في الكافي هكذا: محمّد بن علي بن محبوب، عن العلاء، عن احمد بن محمّد، عن ابن أبي نصر.

(٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب العاقلة الرواية١ و ٣ ج١٩ ص٣٠٢ وص٣٠٣.

(٣) تقدم موضع ذكرهما آنفاً فلاحظ.

....

الاولى لا يخلو عن بعد، وفي الثانية لا يخلو عن قرب وإن كان الظاهر هنا أيضاً العدم، لعدم الدليل، اذ لم يثبت صحة الروايتين(١) لما عرفت.

مع احتمال كون العلا غير المذكورين في كتب الرّجال.

وإن صحت الروايتان فهو المذهب كما اختاره في النّهاية والمختلف، مع القول بكونها الاقرب فالاقرب، مع عدم ماله والّا فمذهب ابن إدريس ارجح على ما نفهمه.

وأنّه قد خلط بين المسألتين في الشرح والمختلف ولم يفرق بينهما.

وأنّه بالحقيقة ما نجد منافاة بين كلام النهاية وبين كلام الخلاف والمبسوط، فإنّ الاوّل في المسألة الثانية وما فيهما في المسألة الاولى على ما نقل عنه في الشرح والمختلف.

فما رجع(٢) عن الاوّل فيهما، وما ذكر ما ينافيه فيهما، وهو ظاهر.

وإنّ كلام المختلف على ابن إدريس وارد، فإنّ البحث في كلام النهاية، وقد عرفت أنّه في المسألة الثانية، فلا يرد ما في الشرح وفيه نظر(٣) فإنه لو مات فجأة قبل مضيّ زمان يمكن فيه القصاص أو لم يمنع من القصاص ولم يهرب حتّى مات لم يتحقق منه تفريط، اللهم إلّا ان تخصّص الدعوى بالهارب ليموت وبه نطقت الرواية واكثر كلام الاصحاب، وهو محتمل ولكن الخ.

نعم كلامه لا يثبت المدعى لما عرفت.

وأنّه ما يرد على ابن ادريس،اين الكتاب والاخبار المتواترة وأنّه لا اجماع، فإنّه قد أفتى بقول الشيخ جماعة وادعى ابن زهرة الاجماع على خلافه.

---

(١) تقدم الاشارة إليها آنفاً.

(٢) يعني ما رجع الشيخ عن القول الاوّل في الخلاف والمبسوط.

(٣) الظاهر ان قوله قدّس سرّه: «وفيه نظر» مقول قول الشرح إلى قوله: (ولكن الخ).

....

لأنّ مقصوده إنّ ما عليه الكتاب والاخبار المتواترة والمجمع عليه، هو أنّ قتل العمد موجب للقصاص في الاصل وبيّنه بقوله: وهو الخ.

نعم يرد عليه إنّ ذلك أيضاً غير مجمع عليه، لما مرّ من خلاف ابن الجنيد وابن أبي عقيل، لا عدم لزوم الدية هنا، فتأمّل.

وأنّ ظاهر المصنف هنا نقل الخلاف في المسألتين والبحث فيهما، اذ قال بعد قوله على رأي: (فكذا الخ).

فهو صريح في انّ فيه أيضاً خلافاً وبحثاً، فقول الشارح ـ ولكن المصنف في هذا الكتاب صدّر المسألة بالموت المطلق وجعله محلّ الخلاف ثم اتبعها بالهرب إلى حصول الموت، ولعلّه لو عكس كان انسب ـ غير واضح، فتأمّل.

وأنّه أيضاً جعل الشارح مبنى المسألة الاولى، على أنّ الواجب في العمد بالأصالة، هو القود، وانّ ذلك، هو مذهب الاصحاب إلّا ابن الجنيد وابن أبي عقيل، وقال: الرأي لابن الجنيد والسيد رحمه الله والشيخ في النهاية وابن زهرة مدّعياً فيه الاجماع، والقاضي، والتقي، والطبري، وابن حمزة والكيدري، والمحقق، والمصنف في المختلف.

وذلك غير جيّد فإنّه إذا كان المبنى مذهب غير ابن الجنيد فكيف يكون الرأي له.

وأن ليس مبناها ذلك، بل مبناها مذهب ابن الجنيد، فكيف يكون مذهباً لهذه الجماعة الكثيرة.

وأنّ الظاهر أنّ الرأي للمتن وما ذكره(١).

وأنّ مذهب المصنف في المختلف مع بعض المذكورين مثل الشيخ في النهاية

(١) في حواشي بعض النسخ زاد بعد قوله: وما ذكره، الشارح.

....

في المسألة الثانية لا الأُولى.

وأنّه حينئذٍ لا يصح جعل الادلّة المذكورة دليلاً على المدعى الموضوع اوّلاً وهو المسألة الأُولى،فتأمّل.

وكذا جعل مبنى المسألة الأُولى ذلك في شرح الشرائع ونقل الاقوال قريباً ممّا في الشرح.

وقال: لا إشكال على مذهب ابن الجنيد في لزوم الدية وعلى المذهب المشهور فيه خلاف منشأه هل للقود بدل ام لا؟ فذهب جماعة منهم الشيخ في المبسوط وابن إدريس مدعياً الاجماع إلى العدم وقال: وذهب الاكثر إلى ثبوت الدية منهم الشيخ في النهاية وابن زهرة مدعياً الاجماع الخ.

وفيه أيضاً ما لا يخفى من أنّه كيف يكون مبناها مع أنّه يلزم هنا الدية، فمبناها عدم ذلك، وهو مذهب ابن الجنيد، ولو كان مبناها ذلك لم يكن الدية مذهباً لهذه الجماعة، بل لابن الجنيد فقط.

وان ليس ذلك مذهب النهاية فان كلامه فيه في الثانية.

وان ليس دعوى اجماع ابن إدريس ما ذكره وغير ذلك، فتأمّل.

وقد احسن المحقق في الشرائع حيث قال: اذا هلك قاتل العمد سقط القصاص، وهل يسقط الدية؟ قال في المبسوط:نعم، وتردّد في الخلاف وفي رواية أبي بصير الخ(١).

حيث جعل كلام المبسوط والخلاف فيمن هلك، ولم يذكر كلامه النهاية الذي فيمن هرب، وهي المسألة الثانية وذكر أنّ في رواية أبي بصير(٢).

---

(١) الوسائل الباب ٤ من ابواب العاقلة الرواية١ ج١٩ ص٣٠٢.

(٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب العاقلة الرواية٣ ج١٩ ص٣٠٢.

وتؤخّر الحامل حتّى تضع وترضع إن فقد غيرها، وإن تجدّد حملها بعد الجناية.

ولو ادعته وتجرّدت دعواها عن شهادة القوابل فالوجه التصديق.

ولو بان الحمل بعد القصاص فالدية على القاتل مع علمه، ولو جهل فعلى الحاكم ان علم.

ما يدلّ على حكم المسألة الثانية، وما جعلها دليلاً على الاولى، مع الإشارة الى قصورها من جهة السند والاشتمال على انتقال الدية إلى مال الاقرب فالاقرب، وذلك غير مستقيم.

وأمّا وجه تركه رواية البزنطي(١) ـ مع أنّها أوضح سنداً ـ غير ظاهر، فتأمّل في ذلك.

قوله: «وتؤخّر الحامل الخ». دليل تأخير قصاص الحامل حتّى تضع ـ بل ويستغني الطفل عنها ان لم يوجد من يكفله ـ العقل والنقل مثل الرواية التي تقدمت في امرأة جاءت إلى أمير المؤمنين عليه السّلام، وقالت: زنيت فطهرني الخ (٢) ولغيرها.

هذا في النفس واضح، ويحتمل في الطرف والجراح أيضاً كذلك.

والظاهر أنّه ان احتمل السراية وظنّت فكذلك وإلّا فلا، فتأمّل.

ولا فرق بين كون الولد من الحلال أو الحرام، أو المملوك وغيره، وبين حدوثه قبل الجناية وبعدها، فلا يقتصّ منها إلّا مع استغناء الولد عنها بأيّ وجه اتفق، فتأمّل.

---

(١) الوسائل الباب ١٦ من ابواب حدّ الزّنا الرواية١ ج١٨ ص٣٧٧.

(٢) راجع الوسائل باب ١٦ من ابواب حدّ الزّنا ج١٨ ص٣٧٧.

....

ولو ادّعت التي وجب عليها القصاص ـ واريد قصاصها ـ الحمل، وليس لها بيّنة من النساء الثقات العارفات بالحمل، بعلامته المعلومة بذلك، ولا ما يدلّ عليه من علامات الحمل، هل يسمع وتُصدّق في ذلك ام لا؟ يحتمل عدمه للاصل وعدم سماع الدعوى بغير بيّنة، وأنّها متهمة ودافعة عن نفسها الضرر، ولعدم التأخير في الحدود كما مرّ.

والوجه التصديق وتأخير القصاص حتّى يعلم عدم الحمل أو تضع، فيقتص منها إن كان من يكفله وترضعه موجوداً، وإلّا أخّر حتّى يستغني الولد عنها للاحتياط.

ولأنّ أمثال ذلك اليها، اذ إثباتها بالبيّنة متعذر كالحيض والطهر وظاهر حال المسلم فيحتمل بغير يمين ويحتمل معها، فتأمّل.

ولو اقتصت امرأة وظهرت أنّها كانت حاملاً، فَقُتل الولد ظلماً، فدية الولد على الذي اقتصّ منها مع علمه بالحمل.

ويحتمل القصاص إن كان عالماً، فإنّه قتل عمد عدوان.

ولو جهل الحمل فدية الحمل على الحاكم مع علمه به.

وظاهر العبارة أنّه على القاتل لا الحاكم مع علمهما، وذلك غير بعيد، لأنّه المباشر.

ويحتمل التشريك.

ولم يعلم الحكم في المتن حال جهلهما، فيحتمل ايضاً على القاتل، لأنّه مباشر للقتل، وليس العلم والعمد شرطاً للدية، فيكون الدية عليه، كما إذا قتل بفعله احداً خطأ ومن غير شعوره أصلاً، بان يكون غافلاً أو نائماً.

ويحتمل على الحاكم فإنّ فعله بقوله واجتهاده ورأيه وكان عليه الاستفسار والاحتياط.

ولا يضمن المقتصّ سراية القصاص مع عدم التعدّي، فان اعترف بالتعمّد اقتص في الزائد.

وان اعترف بالخطأ اخذت ديته ويصدّق في الخطأ مع اليمين.

ويحتمل التشريك.

ويحتمل على بيت المال والسقوط.

وظاهر العبارة عدم لزوم الدية على القاتل ولا على الحاكم مع جهلهما، حيث شرط العلم وما ذكر غيرهما، فيكون على بيت المال أو ساقطاً.

وهو مشكل، لابطال دم امرىء مسلم مع وجود المباشر والسبب.

قوله: «ولا يضمن الخ». لو وجب لشخص قصاص في غير النفس فاقتصّ من المستحقّ فسرى القصاص، فإن ذهب غير ما ثبت قصاصه من الأعضاء أو النفس، لم يضمن المقتصّ، للاصل، ولأنه أثر فعله الجائز المستحق، ولوازمه وللروايات.

مثل رواية زيد الشحّام، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام، عن رجل قتله القصاص، هل عليه دية؟ فقال: لو كان ذلك، لم يقتص من أحد، وقال: من قتله الحدّ فلا دية(١).

ومثله في رواية أبي الصباح الكناني عن الصادق عليه السّلام(٢)، ولا يضرّ عدم صحتها.

وحسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، أيّما رجل قتله الحدّ أو القصاص فلا دية له(٣).

---

(١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب القصاص في النفس الرواية١ بالسند الثالث ج١٩ ص٤٦.

(٢) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب القصاص في النفس الرواية١ بالسند الاوّل ج١٩ ص٤٦.

(٣) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب القصاص في النفس الرواية ٥ ج١٩ ص٤٧.

ويثبت القصاص في الطرف لكلّ من يثبت له القصاص في النفس.

ولا يقتصّ الّا بالسيف غير الكالّ والمسموم، وان قتل بغيره،

وفي صحيحة محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام، قال: من قتله القصاص فلا دية له،الحديث(۱).

ولا فرق بين كونه بإذن الامام ام لا، نعم لا بأ من كونه جائزاً.

ولا يدلّ ما في صحيحة محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السّلام ـ قال: من قتله القصاص بأمر الامام فلا دية له(۲) ـ على اشتراط إذن الامام في ذلك.

إلّا أن يقال: بعدم جواز القصاص إلّا بإذن الامام،فتأمّل.

وهذا مع عدم التعدّي عما وجب له، ومنه فإن اعترف بإنّه وقع عمداً (فيه ـ خ) اقتصّ فيما سرى فيه من العضو الزائد والنفس.

وإن لم يعترف به، بل اعترف أنّه خطأ سمع منه ذلك، مع يمينه، للاصل، واخذ منه ديته للجناية الموجبة ان كان مما يوجب الدية، وإلّا فلا أرش، تأمّل.

قوله: «ويثبت القصاص الخ». أي يثبت القصاص في العضو والطرف المقطوعين لصاحبها على قاطعها الذي يثبت له عليه القصاص في النفس لو قتله، ولا يثبت في الطرف لو لم يثبت في النفس لو قطع أب يد إبنه أو جرح عضواً منه بحيث لو فعل بغيره لاقتصّ منه.

وبالجملة يثبت القصاص في غير النفس كما في النفس، اذا كان عمداً عدواناً بشرائطه الآتية في النفس.

قوله: «ولا يقتص الخ». أي إذا اراد ان يقتصّ من القاتل لا يفعل إلّا

---

(۱) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب القصاص في النفس الرواية ٥ ج١٩ ص٤٧.

(۲) الوسائل الباب ٢٤ حديث ٨ من ابواب القصاص في النفس ج١٩ ص٤٧.

ويقتصر على ضرب العنق من غير تمثيل، وان كان قد فعله.

بالسيف الصّارم الحادّ لا غيره من سائر آلات القتل والقطع مثل السكين، ولا بالسيف الكالّ المعذب لا يقطع سريعاً، فيحصل له الألم الكثير فيأثم، وإن لم يضمن شيئاً.

وان لا يقتل بالسيف المسموم خصوصاً في الطرف لئلا يفسد البدن بسراية السمّ فيه فيتعسّر الغسل والكفن والدفن، فتحصل الإهانة فيأثم، وإن لم يضمن.

إلّا ان يكون في الطرف فيضمن السراية، وإن قتل القاتل المقتول الأوّل بغير السيف مثل الغرق والحرق وبالسيف الكالّ والمسموم.

وايضاً يجب ان يقتصر في الاقتصاص على ضرب العنق من غير تمثيل، وإن مثل القاتل المقتول الاوّل.

لعلّ دليل المذكور تحريم هذه الامور إلّا القتل الذي جوّز له بدليله، وهو يحصل بما مرّ فلا يتعدّى.

ورواية موسى بن بكر عن عبد صالح عليه السّلام، في رجل ضرب رجلاً بعصا فلم يرفع العصا حتّى مات؟ قال: يدفع إلى أولياء المقتول ولكن لايترك يتلذّذ به، ولكن يجاز عليه بالسيف(١).

وحسنة الحلبي، ورواها ابو الصباح الكناني أيضاً، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قالا: سألناه عن رجل ضرب رجلاً بعصا، فلم يقلع عنه الضرب حتّى مات أيدفع الى ولي المقتول فيقتله؟ قال: نعم، ولكن لايترك يعبث به، ولكن يجيز عليه (بالسيف ـ ئل)(٢).

ومثلها صحيحة سليمان بن خالد، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام

---

(١) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص في النفس الرواية ١٠ ج١٩ ص٢٦.

(٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص في النفس الرواية ٢.

وأجرة القصاص على بيت المال، فان ضاق فعلى القاتل.

ويقضى بالقصاص مع التيقّن، لا مع اشتباه التلف بغير الجناية، فيقتص حينئذٍ في الجرح خاصّة.

عن رجل ضرب رجلاً بعصا فلم يرفع عنه حتّى قتل، أيدفع إلى اولياء المقتول؟ قال: نعم، ولكن لايترك يعبث به، ولكن يجاز عليه(١).

واعلم انّ هذه ليس لها دليلٌ واضح، فإن كانت اجماعيّة، والظاهر عدمه كما نقله في شرح الشرائع وإلّا فالظاهر جواز القتل بالمثل نقلاً، للآية(٢) والخبر(٣) وعقلاً، ما لم يكن محرّماً مثل القتل بالسّحر مع اختلاف في تأثيره، وعدم العلم بحصوله، فتأمّل.

قوله: «وأُجرة القصاص الخ». إن اقتصّ الولي بنفسه، أو من وكله واذن له بغير أُجرة فلا بحث، وان احتاج إلى الاجرة فهي على بيت المال لانّه لمصالح المسلمين، وهذا من ذاك.

وان ضاق بيت المال ولم يف به، فقال المصنف: فعلى القاتل، فيجب عليه انْ يعطي شيئاً ليقتله احد اذ يجب عليه تسليم الذي يترتّب عليه القتل بغير كلفة على ولي الدّم، فيكون الاجرة عليه، ولأنّه ازهق روح شخص فوجب ازهاق روحه بيد الولي وإذنه فيجب عليه ما يتوقف عليه ذلك، فمؤنته عليه.

وقيل: على ولي الدّم فإنّه لمصلحته واستيفاء حقه، فتأمّل.

قوله: «ويقضي الخ». أي يقْضي من يحكم بالقصاص على الجاني إذا تيقّن ان القتل وقع بجنايته، ولا يحكم بمجرّد الظن والوهم، اذا اشتبه، بعد ان مات

---

(١) الوسائل الباب ١١ من ابواب القصاص في النفس الرواية١٢ ج١٩ ص٢٧.

(٢) المائدة: ٤٥ «وكتبنا عليهم فيها أنّ النفس بالنفس...».

(٣) الوسائل: ب١٩ من ابواب قصاص النفس ج١٩ ص ٣٧.

ويرث القصاص والدّية وارث المال عدا الزوج والزوجة في القصاص، ويرثان من الدية ان رضى الاولياء بها، ولو عفا الولي عن القصاص فلا دية لهما، ولو عفا عن دية الخطأ فلهما نصيبهما.

المجني عليه هل مات بجنايته أم بشيء آخر، فالشاهد لا يشهد الّا مع علمه بذلك.

وكذا لا يحكم القاضي الّا بحكم من يدّعي اليقين.

وكذا ولي الدّم ان اراد قتل القاتل بغير حكم الحاكم لابدّ ان يعرف أنّه قتل المقتول يقيناً.

والظاهر أنّه لا يحتاج الحاكم الى اليقين، بل يكفيه الظن الحاصل ممّا يثبت به القتل، سواء كان إقراراً أو شاهدين عدلين، وكذا ولي الدّم بعد حكم الحاكم، فتأمّل فيه.

واذا كان الجناية والجرح متحقّقاً ولم يعلم الموت بتلك الجناية، لا يقتل، بل يعمل بمقتضى الجناية، فإن كان ممّا يقتص له مثل قطع اليد يقتص، وإلّا يأخذ الديّة.

قوله: «ويرث الخ». قد مرّ في كتاب الميراث قولان في ميراث من يتقرّب بالأم من الدية وعدم رجحان المتن أحدهما، بل اقتصر على نقلهما.

وهو مشعر بتردده هناك، لعموم آية الارث(١) واخباره الدالين على ارث كلّ مناسب ومسابب من جميع ما تركه الميّت، وفي شموله للدية والقصاص تأمّل فافهم.

وللاخبار الدالّة على عدم ارث الاخوة والأخوات من الأمّ من الدية.

مثل صحيحة عبدالله بن سنان(٢)، عن أبي عبدالله عليه السّلام: إنّ أمير

---

(١) اشارة إلى قوله تعالى: «وأولو الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله». الأنفال: ٧٥.

(٢) هكذا في النسخ كلها مخطوطة ومطبوعة، ولكن ليس في كتب الاحاديث لا في الكافي ولا في ←

....

المؤمنين عليه السّلام قضى أنّ الدية يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم اذا لم يكن على المقتول دَين إلّا الاخوة والاخوات من الاُمّ فإنّهم لا يرثون من الدية شيئاً.

ومثلها صحيحة محمّد بن قيس عن الباقر عليه السّلام(١)، وغيرهما.

وجزم(٢) هنا بتوريثهم ترجيحاً للكتاب(٣).

وفيه تأمّل، لما مرّ ولتقديم الخاص.

ولكن يمكن الاقتصار على ما في النصّ من الإخوة والأخوات من الاُم إلّا أن يقال بعدم القائل بالفصل أو انّه يفهم عدم ارث غيرهم من الأخوال واولادهم بالطريق الأولى، وذلك غير بعيد، فتأمّل.

وأمّا عدم توريث الزوج والزوجة من القصاص، وتوريثهم من الدية سواء كانت بالأصالة أو كانت عوضاً عن القصاص برضا ولي الدم والقاتل، فقد إدّعى فيه الاجماع وما علم مَن يخالفه ويؤيّده عموم الكتاب(٤) والسنة(٥) وان كان في

الفقيه، ولا في التهذيب ولا في الوسائل عين ولا أثر من صحيحة عبدالله بن سنان بهذه العبارة والمتن، نعم نقلها المشايخ الثلاثة بسند صحيح عن سليمان بن خالد عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: قضى أمير المؤمنين (علي ـ ئل) عليه السّلام في دية المقتول في كتاب الله الى آخر الحديث كما نقله الشارح قدّس سرّه هنا، ثم نقل في الكافي والتهذيب بلا فصل عن عبدالله بن سنان، قال: قال أبو عبدالله عليه السّلام: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام أنّ الدية يرثها الورثة إلّا الإخوة من الأمّ فإنّهم لا يرثون من الدية شيئاً، والمظنون بالظن القوي ان الذي أوقع الاشتباه للشارح قدّس سرّه كون صحيحة عبدالله بن سنان عقيب صحيحة سليمان بن خالد في الكافي والتهذيب فوقع نظره الشريف اوّلاً الى عبدالله بن سنان ثم كتب متن صحيحة سليمان بن خالد فراجع الكافي باب مواريث القتلى الخ والتهذيب باب ميراث المرتد ومن يستحق من الدية الخ والفقيه باب ميراث القاتل الخ والوسائل باب ١٠ من ابواب موانع الارث ج١٧ ص٣٩٣.

(١) يعني الماتن رحمه الله.

(٢) وهو قوله تعالى: «واولو الأرحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله». الأنفال: ٧٥.

(٣) لا حظ عمومات آيات الارث.

(٤) راجع الاخبار الواردة في هذا المقام من الاحاديث النبوية والأولوية.

ويستحبّ للامام احضار عارفين عند الاستيفاء.

دلالتها(١) نظر.

ومعلوم أن المراد بالارث من (عن) الدية، بعد الدين والوصايا وإن لم يكن لانتقال الدية الى الميّت ثم قضاء الدين او التوريث، معنى(٢) منقّح إلّا أنّه قد ثبت أنّها بحكم مال الميّت في ذلك كلّه، للنصوص الخاصّة(٣)، لا لأدلّة الارث فلا اشكال فافهم.

ومعلوم ايضاً أنّه على تقدير عفو الورثة عن القصاص لا ارث لها، ولا منع لها، ولا لغيرها ممّن يرث الدية دون القصاص، وكذا الديّان والموصى له، وإليه، فتأمّل.

وأنّه لو عفا بعض الورثة عن الدية في الخطأ، لها حصّتها من الدية، وكذا لغيرها ممن لم يعف.

وأن ليس للوارث العفو الّا عن حصّته فعلى تقدير الدين أو الوصيّة ليس له العفو إلّا عمّا يرثه، وكلّ ذلك ظاهر والحمد لله.

قوله: «ويستحبّ للامام الخ». يستحبّ للامام ويحتمل انّ لمطلق الحاكم كذلك، بل ذلك لغيره ينبغي بالطريق الأولى، ولهذا قيل في غيره: ويستحبّ للحاكم الخ فلو قال هنا أيضاً ذلك كان أولى.

فيمكن أن يكون مراده اعمّ ان(٤) يحضر الشاهدين المقبولين عند استيفاء

(١) في هامش بعض النسخ المخطوطة هكذا: وجهه أنّ الضامن (مال) الميّت ما تخلّف من الأموال ولا شك ان الدية ليست من الاموال (انتهى).

(٢) اسم مؤخر لقوله قدّس سرّه: وان لم يكن، وقوله قدّس سرّه: لانتقال الدية خبر مقدم.

(٣) راجع الوسائل باب ١٤ حديث ١ من ابواب موانع الارث ج١٧ ص٣٩٧ وفيه عن اسحاق بن عمار عن جعفر ان رسول الله صلّى الله عليه وآله قال: اذا قبلت دية العمد فصارت مالاً فهي ميراث كسائر الاموال، وغيرها فا نقل في الوصايا ـ في الدين ـ في القرض.

(٤) هكذا في جيع النسخ، ولعل الصواب من ان يحضر الخ.

ولو اتحد مستحقّ القصاص فالاولى اذن الحاكم وليس واجباً على رأي.

الولي القصاص طرفاً كان او نفساً ليكونا شاهدين عليه، ويثبت على الولي ذلك عند الحاجة والدعوى، ولاحتمال ان ينسى الحاكم ولان لايحتاج الى الحكم بالعلم المختلف فيه، وقد يؤدّي الى التهمة، فتأمّل.

واعلم أنّ اثبات استحقاق الثواب بمثل هذا لا يخلوعن شيء، ولكن يفعلون ذلك كثيراً.

ويمكن الفهم من الأمر بالاشهاد في الآيات والاخبار، فافهم(۱).

وهذه العبارة مشعرة بحضور الامام، ويحتمل ان يراد الامر بالاحضار، وحينئذٍ وجه الاستحباب أظهر، وثبوت الاستيفاء عنده(۲).

قوله: «ولو اتّحد الخ». إذا كان مستحق القصاص شخصاً واحداً واراد القصاص ينبغي ان يفعل ذلك بإذن الحاكم ويوقعه (ويوقفه ـ خ) على إذنه ويستأذنه فيه ويفعل بعد إذنه مع الامكان، وعلى تقدير إستيذانه ليس له المنع عن ذلك، ولومنع لايجب إتّباعه، بل فعل هو حراماً.

نعم له ان يلتمس العفو والصلح بمال، ولا يجب على المستحق استيذانه.

واذنه ليس شرطاً للجواز والاستيفاء فيجوز له ان يفعل بغير ذلك مع امكانه، ويقع في محلّه، كما اذا اذن.

دليل عدم الوجوب والشرطيّة، الاصل واطلاق أدلّة القصاص من الكتاب والسنة مع عدم دليل ظاهر على ذلك حتّى يرفع الاصل ويقيّد الاطلاق.

---

(۱) أما الآيات فقوله تعالى: «وأشهدوا اذا تبايعتم» البقرة: ۲۸۲، وقوله تعالى: «واستشهدوا شهيدين من رجالكم» البقرة:۲۸۲، وقوله تعالى: «فاستشهدوا عليهنّ اربعة منكم» النساء:۱۵ وغيرها من الآيات وأمّا الاخبار فراجع الباب۱ و۲ و۳ من كتاب الشهادات.

(۲) في بعض النسخ المخطوطة: وهو ثبوت الاستيفاء عنده.

وان تعدّد وجب الاتفاق او الاذن، ولا يجوز لاحدهم المبادرة على رأي، فان بادر ضمن حصص الباقين.

وذهب جماعة الى وجوب ذلك، فلو بادر من غير ذلك أثم، ويجب تعزيره، وليس عليه سوى ذلك شيء، وما عرفت دليلهم وهم أعرف.

وليس لتقييد المتن بوحدة المستحق وجه ظاهر، فإنّ الخلاف يجري مع الكثرة أيضاً، ولعلّه لأنّ مع الكثرة خلاف آخر أيضاً وهو أنّه هل يحتاج الى إذن سائر الورثة ام لا، لأنّه لا خلاف في اعتبار اذن الامام مع الكثرة، مع أنّه قد يكون الخلاف مع الوحدة كما هو ظاهر المتن.

قوله: «ولو تعدّد الخ». لو تعدّد مستحق القصاص يجب في وقوعه على الوجه الشرعيّ اتفاق جميع ورثة القصاص على ذلك، بان يقتلوه جميعاً بأن يأخذوا السيف ويضربوه جميعاً على عنقه، أو يوكّلوا غيرهم للقصاص او واحداً منهم، فلا يجوز لبعضهم المبادرة قبل ذلك، فلو بادر بعضهم من غير ذلك فحصل القصاص ضمن حصص الباقين، فعليه الدية لكلّ واحد نصيبه منها.

هذا رأي المحقق والمصنف، ووجهه ظاهر، وهو أنّ الحقّ للكلّ فلا يجوز للغير التصرف والاستيفاء، فعلى الفاعل ضمان العهدة.

والاكثر على أنّه يجوز للبعض الاستقلال في ذلك، ونقل عن السيد والشيخ الاجماع على ذلك لقوله تعالى: «فَقَد جَعلنا لوليّه سُلطاناً»(١) ولبناء القصاص على التغليب، ولأنّه لو عفى بعض على مال أو بغير مال كان للآخر القصاص، مع أنّ القاتل قد أحرز بعض نفسه، فهنا كذلك بالطريق الاولى.

ويمكن ان يقال: الاجماع غير ظاهر، ولهذا خالف المصنف والمحقق، والآية غير ظاهرة في المطلوب، والتغليب ايس بحجة، بل غير مسلّم، فإنه يسقط بالشبهة

---

(١) الإسراء: ٣٥.

ولو كان المستحق صغيراً فللولي استيفاء حقّه على رأي.

ولو اختار بعض المتعددين الدّية ورضى القاتل، فللباقين القصاص بعد ردّ نصيب المفادى ولو لم يرض القاتل جاز القصاص لطالبه بعد ردّه نصيب شريكه من الدية، ولو عفا البعض جاز للباقي القصاص بعد ردّ نصيب العافي من الدية على القاتل.

مثل سائر الحدود، وجواز استقلال البعض بالاستيفاء والقصاص ـ بعد اخذ الباقي حقّه بالعفو وغيره ـ لا يستلزم جوازه بدون اخذهم ذلك، فكيف الأولويّة، فتأمّل.

ويمكن ان يقال: يجوز للبعض ذلك، لأنّ الباقي إمّا يريدون قتله أو الدية أو العفو فإن أراد القتل فقد حصل، وإن اراد الدية فالمباشر يعطي، وان اراد العفو فيعفو.

فيه أيضاً تأمّل لاحتمال ارادة العفو عنه لا عن المباشر وكذا أخذ الدية منه (فيه ـ خ) ومن ماله. أو القتل بأنفسهم أو بإذنهم.

قوله: «ولو كان الخ». ولوكان مستحق الدم ووارثه صغيراً وله ولي كولد أو مجنون قتلت أمّه وله أب أو جدّ، فالمصنف والمحقق جوّزا له استحقاق الحقّ، لأنّه وليّ وله ان يفعل مقتضى مصلحته، ولأنّه قد يموت او يهرب قبل البلوغ والاقامة فيتعذّر القصاص، ولم يمكن له أخذ الدية أيضاً فيتعذران فيضيع حقّه مع امكان اخذه.

ونقل عن الشيخ(١) وجوب حبسْ القاتل، وعن المحقق أنّه قال: وفي التأخير للقصاص اشكال، والحبس أشدّ اشكالاً وقال (أيضاً ـ خ): قلت: وتجويزه للعفو على مال ثمّ تجويزه للصغير القصاص اقوى اشكالاً منهما، فتأمّل.

قوله: «ولو اختار الخ». اذا كانت ورثة المقتول متعددة، ورضي

---

(١) في الشرح، هكذا في هامش بعض النسخ.

....

بعضهم بالدية، ورضي القاتل أيضاً بذلك ولم يرض الباقون بل أرادوا القصاص، لهم ذلك، بعد ردّ ما اعطاه القاتل الى الراضين بالدية، وهو المراد بنصيب المفادى أي القاتل ولو قال العافي، لكان أولى.

وان لم يرض القاتل، لهم ذلك أيضاً: لكن بعد اعطاء مقدار نصيب من يرضى بالدية إليهم.

وجه ذلك كلّه ظاهر.

ولو عفى بعض الورثة دون بعض جاز فلغير العافي أخذ الدية بحساب حصته مع رضى القاتل، وله القصاص أيضاً، ولكن يردّ الى القاتل مقدار حصة العافي من الدية، وجهه ظاهر.

ويدلّ عليه أيضاً رواية جميل بن درّاج، عن بعض اصحابه، رفعه إلى أمير المؤمنين عليه السّلام، في رجل قتل وله وليان فعفا أحدهما وأبى الآخر ان يعفو؟ قال: إن أراد الذي لم يعف ان يقتل قَتل، وردّ نصف الدية على اولياء المقتول المقاد منه(١).

وغيرها: مثل صحيحة أبي ولّاد الحنّاط(٢).

فيحذف مثل رواية اسحاق بن عمّار، عن جعفر عن أبيه عليهما السّلام إنّ عليّاً عليه السّلام كان يقول: من عفى عن الدّم من ذي سهم له فيه، فعفوه جائز ويسقط الدّم ويصير دية ويرفع عنه (عنهم ـ خ) حصة الذي عفى(٣) الدالّة(٤) على سقوط القصاص بعفو البعض وتعيين الدية حينئذٍ.

---

(١) الوسائل الباب ٥٢ من ابواب القصاص في النفس الرواية٢ ج١٩ ص٨٤.

(٢) الوسائل الباب ٥٢ من ابواب القصاص في النفس الرواية١.

(٣) الوسائل الباب ٥٤ من ابواب القصاص في النفس الرواية٤ ج١٩ ص٨٦.

(٤) صفة لقوله قدّس سرّه رواية اسحاق بن عمار.

ولو اقتص مدعي العفو على شريكه على مال فصدّقه أخذ المال، والّا الجاني والشريك على حاله في شركة القصاص.

وللولي القصاص من دون ضمان الدية للدّيّان على رأي.

لمخالفته(١) للاصول مع الضعف، أو(يؤوّل بما اذالم يعط من يريد القصاص الدية إلى القاتل مقدار حصة من عفى عنه، كما فعله في التحرير.

قوله: «ولو اقتصّ الخ». أي لو أراد بعض الورثة الاقتصاص من القاتل وادّعى على البعض الآخر من شركائه في استحقاق القصاص العفو عن القاتل على مال، فإن صدّق الشريك المدّعى اخذ الشريك المال الذي عفى عليه من الجاني إن قتله الجاني، وإن لم يقبل المال فإن امكنه الاثبات أثبت، وإلّا سقط حقّه، والجاني يأخذ مقدار تمام حصة العافي، وان كان ما اعطاه شيئاً يسيراً، أو ما اعطى شيئاً من الحصّة، أو اعطى الاكثر.

وإن لم يصدّقه الشريك، بل قال: ما عفوت لا على مال ولا على غير مال ان امكن إثباته فقد مرّ حكمه، وإلّا اخذ الجاني من المقتصّ الزائد على حصته من الدية الّتي هي حصة الباقي.

والشريك يبقى على شركته، فإن رضي بالقصاص الذي وقع فلا بحث ولا شيء له، وان لم يرض فله اخذ حصته من الدية من شريكه المقتصّ، والكلّ واضح، الحمد لله.

قوله: «وللوليّ الخ». اذا قتل مديون معسر بما يوجب القصاص فللورثة قتل القاتل قصاصاً من غير أن يرضى الدّيان، ومن غير ان يضمنوا لهم الدية، على رأي المصنّف والمحقّق وجماعة، لأنّ الواجب هو القصاص، وذلك إلى الورثة، والفرض عدم المال، ولا يجب على الورثة اسقاط حقّهم ليحصل وفاء الدّين فإنّه

---

(١) تعليل لقوله قدّ سرّه: فيحذف.

....

بمنزلة الكسب، وهو غير واجب لاداء دين المورث وهو ظاهر.

ولظاهر الآية(١) والاخبار الدالتين على ثبوت القصاص مطلقاً، سواء كان المقتول مديوناً معسراً ام لا، من غير ايجاب ضمان مال على تقدير الاعسار.

ونقل في الشرح عن جماعة مثل ابن الجنيد والشيخ في النهاية أن ليس لهم القصاص إلّا بعد ضمان الدين لهم، ولهم العفو.

وعن المبسوط: روي أنّ لهم منع الوارث من العفو والقصاص حتّى يضمنوا الدية، وتبعه الصهرشتي وأبو الصلاح والقاضي وابن زهرة والكيدري وصفي الدين محمّد بن معد العلوي الموسوي، ذكره في مسألة له في هذا المعنى لرواية عبدالحميد بن سعيد قال: قال سألت اباالحسن الرّضا عليه السّلام، عن رجل قُتل، وعليه دين ولم يترك مالاً وأُخذ اهله الدية من قاتله أعليهم ان يقضوا الدّين؟ قال: نعم قال: قلت: ولو لم يترك شيئاً؟ قال: إنّما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا عنه الدين(٢) هكذا إحتجّ المصنف، واجاب بعدم الدلالة على المتنازع، لاحتمال كون القتل غير عمد، ولأنّ السؤال وقع عن اولياء اخذوا الدية ونحن نقول بموجبه واقول: هذه الرواية ظاهرة في عدم الدلالة على المراد.

ونحوه في الاحتجاج رواية أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السّلام، في الرّجل يقتل وعليه دين وليس له مال فهل للاولياء ان يهبوا دمه لقاتله؟ فقال: إنّ اصحاب الدين هم الغرماء الخصماء (للقاتل ـ ثل)، فان وهب اولياؤه دمه للقاتل فجائز، وان ارادوا القود فليس لهم ذلك حتّى يضمنوا الدية للغرماء(٣).

---

(١) وهي قوله تعالى: «ولكم في القصاص حياة يا أُولي الالباب» وقوله تعالى: «النفس بالنفس».

(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ١ من كتاب الدين ج١٣ ص١١١ وفي يحيى الازرق عن أبي الحسن عليه السّلام، لا عبدالحميد.

(٣) الوسائل الباب ٥٩ من ابواب القصاص في النفس حديث١ ج١٩ ص٩٢.

....

وهذه الرواية لا يرد عليها شيء ممّا ذكر أمّا تجويز كون القتل خطأ وشبهه فمنفيّ بقوله: (وان ارادوا القود).

وأمّا كون السؤال وقع عمّن اخذ الدية، فهو ظاهر الانتفاء.

واجاب المحقق في النكت بضعف السند وندورها، فلا تعارض الاصول.

وجمع الشيخ ابو منصور الطبرسي في كتابه بأنّ القاتل اذا بذل الدية وجب قبولها ولم يكن للاولياء القصاص إلّا بعد الضمان، وإن لم يبذلها جاز القود بلاضمان(١).

قلت: هذه الرواية على الوجه الذي ذكرها لا يرد عليه شيء ممّا ذكر، كما يُنبّه.

ولكن يرد عليه أنّه كان من المطلوب عدم جواز العفو، وهي تدلّ عليه، وأنّ التي في التهذيب ليست كذلك قال فيه يونس(٢)، عن ابن مسكان، عن أبي بصير (يعني المرادي ـ ئل)، قال: سألت اباعبدالله عليه السّلام، عن رجل (الرجل ـ ئل) قُتل وعليه دين، وليس له مال فهل لاوليائه ان يهبوا دمه لقاتله وعليه دين؟ فقال: انّ اصحاب الدّين هم الخصماء للقاتل فإن وهب اولياؤه دمه للقاتل ضمنوا الدية للغرماء وإلّا فلا(٣).

ولا شكّ في عدم دلالتها على المطلوب، ولعلّ المصنف هكذا رواها.

ويؤيّده أنّه لا معنى لقوله: (وهم الخصماء) مع كون الهبة للاولياء وتفريع

---

(١) إلى هنا عبارة الشرح.

(٢) يحتمل كون يونس هو ابن عبدالرحمان وابن مسكان هو عبدالله وابو بصير هو ليث فالخبر صحيح ولكنّه غير ظاهر منه رحمه الله (هكذا في حاشية بعض النسخ المخطوطة).

(٣) الوسائل الباب ٥٩ من ابواب القصاص الرواية ١ وفيه عن أبي بصير يعني المرادي ج١٩ ص٩٢ وراجع باب ٢٤ من كتاب الدين ج١٣ ص١١٢.

ولو اقتص الوكيل بعد علم العزل فعليه القصاص، والّا فلا شيء، ولو استوفى بعد العفو جاهلاً فالدية، ويرجع على الموكّل.

ذلك عليه بقوله: (فان وهب الخ).

وأيضاً يبعد الفرق بين الهبة والقود بعدم الضمان في الاوّل، وبه في الثاني.

وبالجملة الاولى تدلّ على بعض المطلوب، وهو عدم القصاص إلّا مع الضمان وجواز العفو بدونه.

والثانية تدلّ على عدم جواز العفو إلّا مع الضمان، ولم يذكر القصاص، فتأمل.

ثمّ انّه يعلم منها صحة الهبة في غير المال بل الدّم. فكأنّها بمعنى العفو والابراء، فتأمّل.

قوله: «ولو اقتصّ الوكيل الخ». اذا وكّل ولي الدّم المستحق للقصاص من يقتصّ بوكالته، فان فعل قبل العزل وقع في محلّه، لإنّه فعل قابل للوكالة، اذ الغرض وقوع الفعل، وقد وقع، فحصل المطلوب.

وإن عزله، فإن كان بعد الفعل فلا أثر له كعدمه، وإن كان قبل الفعل واعلمه ففعل بعد علمه به صار قاتل عمد عدوان، فعليه القصاص.

ولو نسي ذلك وفعل يحتمل الدية في ماله، ويمكن قبول قوله فيه.

ولو لم يعلم ولم يشهد، وقيل بعدم إنعزاله بدونها، فلا شيء هنا ايضاً، فإنّه مثل ما اذا لم يعزله مطلقاً.

وإن قيل بعزله مطلقا أو بالاشهاد واشهد فالظاهر أنّه لا شيء ايضاً لو لم يكن عفا.

وإن عفا على مال مساوٍ للدية فكذلك، وان كان أقلّ لو عفى على غير مال، فحينئذٍ(١) يحتمل لزوم الدية أو ثمنها (تتمتها ـ خ) على الموكّل فإنّه صار سبباً لقتل

(١) أي لو عفى تبرّعاً يحتمل الخ.

ولو عفا مقطوع اليد فقتله القاطع قُتل بعد ردّ دية اليد على اشكال، وكذا لو قتل مقطوع اليد قصاصاً أو اخذ ديتها، والّا فلا ردّ، ولو قطع كفاً بغير اصابع، قطعت كفّه بعد ردّ دية الاصابع.

نفس غير مستحق، ولا يبطل دم امرىء مسلم والقصاص غير معقول، فالدية، وليس على الوكيل المباشر لضعفه، فعلى الموكّل السبب.

ويحتمل على الوكيل ابتداء لأنّه باشر الاتلاف، فالضمان ابتداء عليه، ولمّا كان ناشياً عن امر الموكّل يرجع بها عليه، وقد عرفت التفصيل، ويفهم منه اجمال المتن.

قوله: «ولو عفا مقطوع اليد الخ». أي اذا قطع شخص يد آخر، فعفا المقطوع، القاطع عن قطع اليد، ثمّ جاء القاطع وقتل مقطوع اليد الذي عفا عنه، قُتِل القاتل بالقتل، ولكن بعد ردّ دية يده على اشكال.

قال الشارح: الاشكال هنا في موضعين:

الاوّل: في جواز قتله، وتوجيهه ان يقال: إنّ القتل بعد القطع كالسّراية للجناية الاولى، وقد سبق العفو عن بعضها، فليس له القصاص في الباقي، هكذا علّله في المبسوط.

ويمكن ان يقال: ازهق نفساً متكافئة معصومة فيقتل، وهو الأصح، وكونها كالسراية ممنوع، بل هو أحداث قاطع للسّراية فكيف يكون كالسراية وبتقديره، لمانع أن يمنع إنّ العفو عن البعض يستلزم سقوط القود بالباقي حتّى قام عليه دليل(١).

ولا يخفى أنّ احتمال العدم في غاية البعد، فإنّه قتل نفساً عمداً عدواناً بقطع غير معفو عنه، والعفو عن قطع سابق لايستلزم ـ بوجه من الوجوه ـ العفو عن

(١) الى هنا عبارة الشارح (الشهيد الاوّل).

....

قطع وضرب آخر، وليس ذلك إلّا كقتل شخص آخر، ولا فرق في قتله المقطوع وغيره، فكما أنّ قتله غيره موجب للضمان والقود، فكذلك المقطوع، فيقتصّ، لعموم ادلة القصاص، وهو في غاية الوضوح.

نعم لو مات بسراية القطع المعفوعنه، لكان للخلاف وجهاً، من جهة أنّه عفا عن قطع اليد، بمعنى أنّه لا يقتصّ، ولا يؤخذ ديتها، وهو غير مستلزم للعفو عن سرايته، فإنّ سرايته هو الموجب للقتل، وماعفا عنه، فانّ العفو عن بعض أثر شيء، لا يستلزم العفو عن بعض آخر.

ولاحتمال أنّه اعتقد أنّ اثره هو القطع ومن جهة أنّه عفا عن القطع وبعده سرى القطع الى النفس فكأنّه عفا عن المجموع فلا يقتصّ.

وتحقيقه أنّه ان علم انّ العفو عن أثر الضرب والقطع مطلقا فهو معفوّ عنه وعن جميع ما يترتّب عليه من تلف عضو آخر والنّفس.

وان كان عن موجبه الّذي هو سقوط اليد فلا يعفى عن غيره، فيبقى اثره الّذي يترتّب عليه بعده من تلف عضو أونفس وهو ظاهر وبالجملة انّ هذا ليس محل الخلاف.

والثاني(١): أنّه على تقدير الجواز هل يردّ دية اليد على المقتصّ منه ام لا؟ فيه اشكال، ينشأ من انّ الناقص لا يقتصّ له من الكامل إلّا بعد الردّ كالمرأة، وهو متحقق هنا، فيُردُّ.

ومن عموم قوله تعالى: «النّفس بالنّفس»(٢) وقوله تعالى: «والحرّ بالحرّ»(٣).

---

(١) تتمة: عبارة الشهيد الأوّل في الشرح.

(٢) المائدة: ٤٥.

(٣) البقرة: ١٧٨ وهنا تنتهي عبارة الشارح (الشهيد الأوّل).

....

ولأنّ فاقد اليد خلقة أو ذهبت بآفة سماوية ونحوها يقتص له من غير ردّ، فكذا هنا.

قال في الشرح: بنى الشيخ المسألة على عدم دخول الطرف في النفس الخ.

ثمّ قال: والمحقق جعل مستند احتمال الردّ رواية سورة بن كليب، عن أبي عبدالله عليه السّلام، ونقل معناها ولفظها، قال: سئل عن رجل قتل رجلاً عمداً وكان المقتول أقطع اليد اليمنى؟ فقال: ان كانت يده قطعت في جناية جناها على نفسه أو كان قطع واخذ دية يده من الّذي قطعها، فان اراد اولياؤه ان يقتلوا قاتله ادّوا الى اولياء قاتله دية يده التي قيد منها ان كان اخذ دية يده ويقتلوه، وان شاؤوا طرحوا عنه دية يد واخذوا الباقي. قال: وان كانت يده قطعت في غير جناية جناها على نفسه ولا اخذ لها دية قتلوا ولا يغرم شيئاً، وان شاؤوا اخذوا دية كاملة، قال: وهكذا وجدناه في كتاب عليّ عليه السّلام(١).

ثم قال: وهذه قريبة من صورة الفرض، ويناسبها أنّه لو قطع كفّاً بغير اصابع قطعت كفه بعد ردّ دية الاصابع اعتماداً على رواية الحسن بن الجريش ونقل الرواية في الكافي هي رواية الحسن بن العباس بن الجريش، عن أبي جعفر الثاني عليه السّلام، قال: قال ابو جعفر الاوّل عليه السّلام لعبدالله بن عباس، يا ابن عباس انشدك الله هل في حكم الله إختلاف؟ قال: فقال: لا، قال: فما تقول في رجل قطع رجل اصابعه بالسيف حتى سقطت، فذهب، وأتى برجل آخر فاطار كفّ يده فأتى به إليك وانت قاض كيف انت صانع؟ قال: اقول لهذا القاطع: اعطه دية كفّه، واقول لهذا المقطوع: صالحه على ما شئت، وابعث إليهما ذوي عدل، فقال له: قد جاء الاختلاف في حكم الله ونقضت القول الاوّل، أبى الله ان يحدث في

(١) الوسائل الباب ٥٠ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ ج١٩ ص٨٢ـ

....

خلقه شيئاً من الحدود وليس تفسيره في الأرض اقطع يد قاطع الكف اصلاً ثم اعطه دية الاصابع، هذا حكم الله(١).

ثمّ قال والراوي ضعيف، وفي طريقها سهل بن زياد(٢)، وابن إدريس منع من حكم هذه المسألة، وأوجب فيها الحكومة في الكف، وعمل بموجبها اكثر الاصحاب كالشيخ والقاضي وغيرهما وقال المصنف في المختلف: قول ابن إدريس لابأس به انتهى(٣).

دليل القتل من غير ردّ الدية في المسألة لا يخلو عن قوّةٍ، وهو عموم الآيات.

واحتمال الردّ لا دليل له، فإنّ الوجه ممنوع.

وما ذكر في بيانه من قصاص المرأة قياس غير مسموع.

ورواية سورة ليست بصحيحة ولا حسنة، لعدم توثيق سورة، بل عدم مدحه الذي يقتضي الحُسن أيضاً، فإنّه نقل في الخلاصة عن الكشي رواية دالة على صحة عقيدته في الباقر والصادق عليهما السّلام وهذا لا يقتضي الايمان الكامل فكيف المدح الموجب للحسن، على أنّه قال: في طريق هذه الرواية حذيفة بن منصور(٤).

وقد ضعّفه ابن الغضائري، وان قال في كتاب ابن داود (كش) :ممدوح، فهو غير ظاهر، على أنه قال في رجال ابن داود: سورة بن كليب إثنان.

فقول شرح الشرائع (حسنة سورة) ـمع ترك المصنف وغيره ذلك، بل

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب قصاص الطرف الرواية١ ج١٩ ص١٢٩.

(٢) طريقه كما في الكافي هكذا: عدّة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن الحسين (الحسن-خ) بن العباس بن الجريش.

(٣) الى هنا عبارة الشرح.

(٤) ص ٤٢ طبع طهران في القسم الأوّل.

ولو برئ بعد الاقتصاص في النفس مع ظنّ الموت، فان ضربه الولي بالممنوع اقتصّ بعد القصاص منه والاّ قتله من غير قصاص.

عبّروا (برواية سورة)- محلّ التأمّل.

وعلى تقدير صحة الرواية لا دلالة لها على هذا الاحتمال هنا.

بل يمكن أن يقال أنّها تدلّ على عدم هذا الاحتمال، فإنّ فيها تفصيل أنّ اليدان كانت قطعت جناية وقصاصاً أو اخذ صاحبها ديتها وقتل، يردّ ولي دمه دية يده، ثم يقتصّ له.

وان كانت يده قطعت من غير جناية وقصاص ولا اخذ ديتها، فلهم قتل القاتل من غير ردّ.

وجعل العفو قائماً مقام أخذ الدية خلاف الظاهر سيّما إذا كان القاتل هو القاطع الذي عفي عنه واحسن إليه، فتأمّل.

والرواية الثانية ضعيفة لما قاله، فإنّ الحسن قالوا: ضعيف جداً، وضعف سهل بن زياد أيضاً، والعمل بمضمونها مشكل، وعمل الاكثر ليس بحجة.

ولهذا قال في المختلف: مذهب ابن إدريس لا بأس به، فتأمّل.

ومن هذا الكلام ظهر وجه قوله: ولو قطع كفّاً بغير اصابع قطعت كفّه بعد ردّ دية الاصابع، وهو عدم قطع الكامل للناقص والرواية. وضعفه أيضاً(١)، اذ يحتمل الحكومة والأرش، فلا قصاص للكامل بالناقص، والرواية ضعيفة، وأنّ المصنف رجع عن هذا القول، حيث نفى البأس عن مذهب ابن إدريس في المختلف، فتأمّل.

قوله: «ولو برأ الخ». إذا أراد ولي الدّم ان يقتصّ في النفس وضرب الجاني وجرحه وتركه لظنّه أنّه قتله ومات، وكان مجروحاً فداوى نفسه حتّى برأ ففي

(١) يعني وظهر ضعفه أيضاً.

رواية أنّه يقتل ثانياً بعد ان يقتصّ هو الضرب والجرح من الوليّ الذي جرحه اوّلاً وعمل بها الاصحاب.

وهي مرسلة ابان بن عثمان، عمّن اخبره عن أحدهما عليهما السّلام قال: أُتي عمر بن الخطاب برجل قد قتل اخا رجلٍ فدفعه إليه وأمره بقتله فضربه الرّجل حتّى رأى أنّه قد قتله فحمله (فحمل ـ ئل) إلى منزله فوجدوا به رمقاً فعالجوه فبرأ فلمّا خرج اخذه اخ المقتول الاوّل، فقال: انت قاتل أخي، ولي أن أقتلك، فقال: قد قتلتني مرّة فانطلق به الى عمر، فأمره بقتله، فخرج وهو يقول: ايّها الناس والله قد قتلني مرّة، فمرّوا (فمرّوا على امير المؤمنين عليه السّلام ـ ئل) به إلى امير المؤمنين عليه السّلام فاخبره خبره، فقال: لا تعجل حتّى اخرج إليك فدخل على عمر فقال: ليس الحكم فيه هكذا، فقال: ما هو يا ابا الحسن؟ فقال: يقتصّ هذا من أخي المقتول الأوّل ما صنع به ثم يقتله بأخيه، فنظر الرّجل أنّه إن اقتصّ منه أتى على نفسه فعفا عنه وتتاركا(١).

ولما كانت ضعيفة تركها المصنف هنا، وكذا المحقق بعد ان أشارا إليها، وقالا: بأنّه ان كان الذي اراد القصاص وجرحه فان ضربه بما يجوز له ذلك في القصاص مثل ان ضربه بسيف على عنقه وظنّ أنّه مات ولم يكن، فله أن يقتصّ من غير قصاص، ولا شيء عليه، لانّ له القصاص بمثل ذلك، فلو لم يحصل بالمرّة الاولى فيقتله الثانية وهكذا ولهذا لو علم أوّلاً ما قتل بذلك، كان له قتله بالثانية وهكذا من غير قصاص، ولأنّ فعله كان جائزاً فلا يستعقب القصاص، وان كان ممّا لا يجوز إمّا لكون الآلة غير السيف كالخشب والحجر، أو وقوع الضرب على غير العنق، فعليه القصاص فيقتصّ منه، لأنّ ما فعله، ممّا له القصاص فيجب عليه

(١) الوسائل الباب ٦١ من ابواب القصاص الرواية١ ج١٩ ص٩٤.

ويدخل قصاص الطرف في قصاص النفس مع اتّحاد الجاني والضربة، فلو تكرّر (تكثّر ـ خ ل) الجاني أو ضربه الواحد ضربتين لم يدخل.

القصاص، وان كان ممّا له الدية فيأخذ ثم يقتل.

ويمكن حمل الرواية على وقوعه بما لا يجوز وما له القصاص، فتأمّل.

قوله: «ويدخل قصاص الطرف الخ». في دخول قصاص الطرف والجراحات في قصاص النفس اذا حصل موجبها، اقوال:

(الاوّل) الدخول مطلقا، لصحيحة أبي عبيدة الحذاء، قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام، عن رجل ضرب رجلاً بعمود فسطاط على رأسه ضربة واحدة فاجافه حتّى وصلت الضربة الى الدماغ، فذهب عقله؟ فقال: إن كان المضروب لا يعقل منها أوقات الصلاة ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له، فإنّه ينتظر به سنة فإن مات فيما بينه وبين السّنة اقيد به ضاربه، وإن لم يمت فيما بينه وبين السنة ولم يرجع إليه عقله اغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله، قلت: فما ترى عليه في الشجّة شيئاً؟ قال: لا، لأنّه إنما ضربه ضربة واحدة، فجنت الضربة جنايتين، فألزمته أغلظ الجنايتين، ـوهي الديةـ ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين لألزمته جناية ما جنتا، كائناً ما كان، إلّا ان يكون فيهما الموت بواحدة وتطرح الأخرى فيقاد به ضاربه، فإن ضربه ثلاث ضربات واحدة بعد واحدة فجنين ثلاث جنايات الزمته جناية ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه قال: فان ضربه عشر ضربات فجنين جناية واحدة الزمته تلك الجناية التي جنتها تلك العشر ضربات كائنة ما كانت (ما لم يكن فيها الموت ـ يب فيه)(١).

---

(١) الوسائل الباب ٧ من ابواب ديات المنافع الرواية١ ج١٩ ص٢٨١ ولم يذكر فيه قوله: كائنة ما ←

....

وفيه بُعد،اذ يلزم ان لو قطع يده مثلاً في وقت ثم يده الأُخرى في سنة أُخرى ثم رجله في سنة وأُخرى في أُخرى ثم قتله في سنة أُخرى، لم يلزمه إلّا القود أو دية النفس، فينبغي اشتراط اتحاد الوقت أو تقاربها، ولكنه غير منضبط، مع أنها منافية لظاهر الآيات والاخبار الدالة على عدم الدخول مطلقا، هو مذهب ابن إدريس وهي مثل «مَن اعتدى عَليكم فَاعتدوا عَليه بمثل ما اعتدى عليكم»(١) و«الجروح قصاص»(٢) و«الانف بالانف والأُذن بالأُذن»(٣) وهو القول الثاني.

ويمكن حمل صحيحة أبي عبيدة على عدم شيء إلّا القتل والقود على تقدير تعدد الجنايات بما إذا كانت الجنايات، للقتل، وما أوجب قصاصاً في طرف مثل قطع يد وانف بل مجرّد ضرب أو جرح لا يمكن اقتصاصه من دون القتل، فليس حينئذٍ إلّا القتل.

ولكن كيفية القتل قد مرت أنّه يجوز بايّ شيء أراد أو بما فعله القاتل أو يقتصر على ضرب العنق بالسيف الحادّ.

وأنّه لا يبعد القتل على الوجه الذي فعله القاتل إلّا المثلة للرواية(٤)، فتأمّل.

أو على عدم ايجاب الديات المتعددة ان قتل بالجنايات المتكثرة، لا أنه لايجوز القود والقصاص على الوجه الذي فعله الجاني، فإنّ قوله (فان ضربه ثلاث ضربات واحدة بعد واحدة فجَنين ثلاث جنايات الزمته جناية ما جنت الثلاث ضربات كائناً ما كان ما لم يكن فيه الموت فيقاد به ضاربه) ليس فيه إلّا العمل بمقتضى تعدّد الجنايات والضربات وتعدد العوض والموجب مع عدم الموت والقتل

كانت الخ ولكنه موجود في النسخ كما في التهذيب والفقيه.

(١) البقرة: ١٩٤.

(٢) و (٣) المائدة: ٤٥.

(٤) الوسائل: ب ٦٢ من ابواب القصاص في النفس ج١٩ ص٩٥.

....

والقود مع الموت.

وأن مأله (وأمّا أن مأله ـ خ) حينئذٍ غير ذلك من دون الاتيان في القتل على الوجه الذي فعله أو الاتيان بمقتضى كلّ جنايات فلا، فتأمّل.

وإن قلنا أنّها ظاهرة في ذلك، يحتمل ماقلناه للجمع.

(الثالث التفصيل) وهو أنّه ان كان القتل وقطع الأطراف الموجب للقصاص فيها بضربة واحدة فلا يتعدّد وليس إلّا القود والقصاص في النفس، فيدخل الطرف فيها.

وإن كانت بمراتب متعددة يتعدّد، ولا يدخل، لأنّ مع الوحدة يقال أنّه قتله فقط، ومع التعدد يقال قطع يده مثلاً ثم قتله، فيجب هنا التعدد دون الاوّل.

وايضاً في المتعدد ثبت موجب الضرب الاوّل به فيستصحب، ولم يعلم سقوطه بجناية أُخرى أقوى، فإنّ ذلك غير مستلزم له عقلاً ولا نقلاً صريحاً في ذلك.

ويمكن تخصيص العمومات المتقدمة ويشعر به ما في صحيحة أبي عبيدة (لأنّه إنّما ضربه ضربة واحدة فجنت الخ)(١) فتأمّل.

ولحسنة حفص بن البختري، قال: سألت أبا عبدالله عليه السّلام عن رجل ضرب على رأسه فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه ثم مات؟ فقال إن كان ضربه ضربة بعد ضربة اقتص منه ثم قتله، وان كان اصابه هذا من ضربة واحدة قتل ولم يقتصّ منه(٢).

ورواية محمّد بن قيس، عن أحدهما عليهما السّلام، في رجل فقأ عين رجل وقطع اذنه ثمّ قتله؟ فقال: إن كان فرق ذلك اقتصّ منه ثم يقتل، وإن كان ضربه

(١) الوسائل الباب ٧ من ابواب ديات المنافع الرواية ١.

(٢) الوسائل الباب ٥١ من ابواب القصاص في النفس الرواية ٢ ج١٩ ص٨٢.

وتدخل دية الطرف في دية النفس مع اتحاد الجاني.

ضربة واحدة ضرب عنقه ولم يقتص منه(١).

فيها اشتراك محمّد بن قيس، لعله لا يضرّ، فتأمّل، هذا مع اتحاد الجاني.

وأمّا مع تعدده فتعدد القصاص وموجب الجنايتين ظاهر.

قوله: «وتدخل دية الطرف الخ». قد ادّعى اجماعنا في الشرائع على دخول دية الطرف في دية النفس مع اتّحاد الجاني.

الظاهر أنّ المراد بالطرف مطلق الجرح الموجب للدية.

هذا مع اتحاد الضرب الموجب لدية الجرح والقتل.

وكذا مع تعددهما مع تقارب زمانهما بأن يكونا في مجلس واحد أو متعدد بحيث يكون أحدهما قريباً من الآخر، غير بعيد.

أمّا بُعد زمانهما مثل كون أحدهما في سنة والآخر بعد سنة أو سنتين، فمشكل.

على أنّ الدليل العقلي لعدم التداخل في القصاص جارٍ هنا ولا يمكن أن يقال: ما ثبت مستقراً موجب الاوّل حتّى يعلم أنه لم يقتله، اذ مثله جارٍ في القصاص أيضاً.

إلّا ان يقال: يجوز القصاص في الطرف بمقتضى الاوّل، ولا يمكن عوضه، إذ بعد تجويز القصاص لا معنى للقصاص بخلاف الدية، فإنّه يمكن تجويزها ثم اخذ عوضه كما في المتعدد حين جوازها، فتأمّل.

ويمكن عدم التداخل فيما ان استوفى مقتضى الاوّل في القصاص والدية، وإلّا فالتداخل، كما قيل ذلك في الكفّارات وأمثالها، فتذكّر.

ويفهم من تقرير الاحتمالات في مسألة الصيد ـ إذا جرحه شخص فنقص

(١) الوسائل الباب ٥١ من ابواب القصاص في النفس الرواية ١ ج١٩ ص٨٢.

المطلب الرابع: في الاستيفاء مع الاشتراك

لو اشترك الاب أو من لا يقتصّ منه مع من يقتصّ اقتصّ من الشّريك بعد ردّ الآخر عليه فاضل جنايته، ولو كان الشريك سبعاً ردّ الولي.

ولو اشترك جماعة في قتل واحد فللولي قتل واحد ويردّ الباقون

قيمته ثم جرحه آخر فنقص شيء آخر، ثم مات بهما ـ، عدم الاجماع في دخول دية الطرف في النفس، فتذكر.

قوله: «لو اشترك الأب الخ». يعني اذا اشترك من يجوز أن يقتصّ للمقتول منه مع من لا يجوز الاقتصاص له منه ـ مثل ان قتل أب ولده مع غيره ممّن يجوز له الاقتصاص له منه قريباً كان أو بعيداً مثل الأخت أو الأخ ـ فلولي الدّم أن يقتل الشريك الذي يجوز الاقتصاص منه بعد ردّ الذي لم يجز قتله نصف دية المقتول الى الشريك، وهو الفاضل عن جناية الشريك المقتول وأرش جناية الذي لم يقتص منه، والتعبير بالثاني احسن من الاول.

وكذا إذا اشترك حرّ وعبد في قتل عبد، قُتِل العبد واخذ نصف قيمة العبد المقتول لمولى المقتول.

ولو كان احد الشريكين ممّن يجوز قتله والاقتصاص منه والآخر غير مكلّف ولا من يلزم بفعله ضمان على مالكه كالأسد، فلولي الدم قتل الشريك الذي يجوز قتله بعد ردّ نصف دية الشريك إليه، اذ ليس له إلّا نصف الدم على الشريك ونصفه الآخر هدر ولهذا لو كان الأسد مستقلاً لكان كلّه هدراً، ولا قصاص ولا دية على أحد، وهو ظاهر.

قوله: «ولو اشترك جماعة الخ». اذا اشترك اثنان أو أكثر في قتل واحد

ما فضل من جنايته، وقتل أكثر فيردّ مافضل عن دية المقتول، ويردّ الباقون دية جنايتهم على المقتولين، وقتل الجميع، ويردّ مافضل عن دية المقتول، فيأخذ كلّ منهم مافضل من ديته عن جنايته.

يجوز الاقتصاص له منهم، فولي الدم مخيّر بين قتل أيّهم أراد واختار وبين قتل اكثر من واحد حتّى الكلّ، فإذا اختار قتل واحد منهم له ذلك ويردّ الباقون فاضل جناية المقتول الثاني، وهو ما قابل جنايتهم على المقتول الاوّل ثم يقتل، وهو نصف الدية في الاثنين وثلثاها في الثلاثة على كلّ واحد من الباقين الثلث وفي الاربعة ثلاثة ارباعها، وعلى كلّ واحد من الثلاث الباقين ربعها وهو ظاهر.

ولولي الدّم قتل اكثر من واحد ايضاً، ولكن يردّ حينئذٍ على الذين يريد قتلهم الزائد على عوض مقتوله من دياتهم ويردّ الباقون أيضاً عليهم ما قابل جنايتهم حتّى يكمل لهم فاضل جنايتهم، فإذا قتل اثنين من اربعة مثلاً يردّ ولي الدّم دية كاملة ويردّ كلّ من الباقين ربع دية فصار المجموع دية وربعين يردّ إلى كلّ واحد من الذين يقتلهما ثلاثة ارباع دية، وهو فاضل جنايتهما، فإن جناية كلّ واحد ربع، وهو ظاهر

وله قتل جميع الشركاء، ولكن يردّ ما فضل عن عوض دم صاحبه، وهو دية الكلّ الّا دية شخص واحد تكون ديته فيأخذ كلّ واحد من المقتولين قبل قتلهم فاضل جنايتهم فلو كان عشرة واراد قتلهم كلّهم يردّ تسعة ديات على كلّ واحد تسعة اعشار دية كاملة، فإن جناية كلّ واحد عشر وهو الساقط فقط.

والدليل على ذلك كأنّه الاجماع، والاعتبار، والاخبار.

مثل صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، في عشرة اشتركوا في قتل رجل؟ قال: يخيّر اهل المقتول فأيّهم شاؤوا قتلوا، ويرجع أولياؤه على الباقين بتسعة اعشار الدية(١).

---

(١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب القصاص في النفس الرواية٣ ج١٩ ص٢٩

....

وصحيحة عبدالله بن مسكان، عن أبي عبدالله عليه السّلام، في رجلين قتلا رجلاً؟ قال: إن اراد أولياء المقتول قتلها أدّوا دية كاملة وقتلوهما، وتكون الدية بين أولياء المقتولين، فان أرادوا قتل أحدهما قتلوه، وأدّى المتروك نصف الدية الى اهل المقتول، وإن لم يؤدّ دية أحدهما ولم يقتل أحدهما قَبل الدية صاحبه من كليهما(١).

ولا يضرّ علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى، عن يونس(٢).

ورواية ابن مسكان ـ بالسند المتقدم ـ، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا قتل الرجلان والثلاثة رجلاً، فان ارادوا قتلهم ترادّوا فضل الديات، فان قبل اولياؤه الدية كانت عليهما، والّا اخذوا دية صاحبهم(٣).

ورواية الفضيل بن يسار، قال: قلت لأبي جعفر عليه السّلام: عشرة قتلوا رجلاً؟ فقال (قال ـ ئل): ان شاء اولياؤه قتلوهم جميعاً، وغرموا تسع ديات، وان شاؤوا تخيّروا رجلاً فقتلوه وادّى التسعة الباقون إلى أهل المقتول الأخير عُشر الدية كلّ رجل منهم، قال: ثمّ الوالي بعد يلي أدبهم وحبسهم(٤).

فيها دلالة على تعزير الباقين بالضرب والحبس وما ذكره الاصحاب وان كان الامر إلى الامام فقط فهو العالم، وإلّا فلابد من العلم به للعامل به، فيكون برأي الحاكم التعزير، فلو اقتضى رأيه ذلك لدفع الفتنة حين عرف أنّهم يفعلون ذلك لا يبعد الحبس، فتأمّل.

---

(١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب القصاص في النفس الرواية٤ ج١٩ ص٣.

(٢) وسند الرواية ـ كما في الكافي ـ هكذا: علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى، عن يونس، عن عبدالله بن مسكان.

(٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب القصاص في النفس الرواية ٥ ج١٩ ص٣٠ هكذا في الوسائل ولكن النسخ المطبوعة والمخطوطة والكافي والتهذيب جلة (فان قبل أولياء الدية كانت عليهما).

(٤) الوسائل الباب ١٢ من ابواب القصاص في النفس الرواية٦.

....

وفي سند هذه الرواية احمد بن الحسن الميثمي عن ابان(١)، كأنّه ابن عثمان ولا يضرّ القول فيه، ولا في وقف احمد الميثمي، فتأمّل.

وصحيحة داود بن سرحان، عن أبي عبدالله عليه السّلام، في رجلين قتلا رجلاً، قال: ان شاء اولياء المقتول ان يؤدوا دية ويقتلوهما جميعاً قتلوهما(٢).

وروايته عنه أيضاً، في رجلين قتلا رجلاً، قال: يقتلان ان شاء أهل المقتول، ويردّ على اهلهما دية واحدة(٣).

ويدل على انّ الحكم في الاطراف ايضاً على هذا القياس، صحيحة أبي مريم الانصاري، عن أبي جعفر عليه السّلام، في رجلين اجتمعا على قطع يد رجل، قال: ان احبّ ان يقطعهما ادّى إليهما دية يد احد واقتسماها، وان أحبّ أخذ منهما دية يد، قال: وان قطع يد احدهما ردّ الذي لم يقطع يده على الذي قطعت يده ربع الدية(٤).

ولا ينافيها ظاهر آية «النفس بالنفس»(٥) و«الحرّ بالحرّ»(٦) و«الاذن بالاذن»(٧) فإنّها فيما اذا كانت النفس الجانية واحدة لا مطلقا.

على أنّ دلالتها بالمفهوم على نفي الزائد، والمنطوق مقدّم.

وأنّه فيما ذكرناه يحصل بدل النفس الأخرى، وكان المراد النفس بالنفس

(١) وسندها ـ كما في الكافي ـ هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن احمد بن الحسن الميثمي، عن ابان، عن الفضيل بن يسار.

(٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب القصاص في النفس الرواية١ ج١٩ ص٢٩.

(٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب القصاص في النفس الرواية١١.

(٤) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب قصاص الطرف الرواية١ ج١٩ ص١٤٠.

(٥) المائدة: ٤٥.

(٦) البقرة: ١٧٨.

(٧) المائدة: ٤٥.

ولو قتله امرأتان قتلتا به ولا ردّ.

فقط اذالم يرد عوض غيرها، وان ليس بالاصالة ومن دون ردّ شيء الاّ النفس.

فلا ينافيه ثبوت الزيادة بالدية وردّها الى أهلها، فتأمّل.

وكذا رواية ابي العباس وغيره عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا إجتمع العدّة على قتل رجل واحد حكم الوالي ان يقتل أيّهم شاؤوا، وليس لهم ان يقتلوا اكثر من واحد، إنّ الله عزّوجلّ يقول: «ومَن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليّه سُلطاناً فلا يُسرف في القتل»(١).

زاد في التهذيب والاستبصار: واذا قتل ثلاثة واحداً خيّر الولي (الوالي ـ خ) أي الثلاثة شاء ان يقتل، ويضمن الآخران ثلثي الدية لورثة المقتول(٢).

قال في الكتابين:هذه محمولة على من أراد قتل الاكثر من غير ردّ شيء، فإنّه ليس له إلاّ قتل واحد حينئذٍ، جمعاً بين الادلة.

وكأنّه ردّ على بعض من تقدم على امير المؤمنين عليه السّلام، فإنّه كان يجوّز قتل اكثر من غير ردّ، ويحتمل التقية أيضاً، قاله في الاستبصار، فتأمّل.

على أنّها غير صحيحة لعدم ثبوت توثيق قاسم بن عروة(٣) وعدم وضوح أبي العباس، وان كان الظاهر أنّه البقباق، فتأمّل.

قوله: «ولو قتله امرأتان الخ». إن قتل المرأتان رجلاً قُتلتا به معاً، فإنّهما قاتلتاه، ولا ردّ حينئذٍ، إذهما بمنزلة رجل واحد، وكلّ واحدة نصف الرّجل، وديتها نصف ديته، وقد تقرّر ذلك، كأنّه مجمع عليه.

ويدلّ عليه الاخبار من غير اختلاف مثل صحيحة عبدالله بن مسكان،

---

(١) و (٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب القصاص في النفس الرواية٧ ج١٩ ص٣٠ والرواية٨ ج١٩ ص٣٠ والآية الشريفة في سورة الاسراء:٣٣.

(٣) والسند كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن القاسم بن عروة، عن أبي العباس وغيره.

....

عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: اذا قتلت المرأة رجلاً قُتلت به، واذا قتل الرّجل المرأة، فإنّ ارادوا القود أدّوا فضل دية الرجل على دية المرأة وأقادوه بها، وان لم يفعلوا قبلوا الدية دية المرأة كاملة ودية المرأة نصف دية الرّجل(١).

وصحيحة أبي بصير (يعني المرادي ـ ئل)، عن أحدهما عليهما السّلام، قال: ان قتل رجل امرأة واراد اهل المرأة ان يقتلوه أدّوا نصف الدية إلى اهل الرّجل(٢).

وصحيحة عبدالله بن سنان، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السّلام يقول في رجل قتل امرأته متعمداً، فقال (قال ـ ئل): ان شاء أهلها ان يقتلوه قتلوه ويؤدّوا إلى اهله نصف الدية، وإن شاؤوا أخذوا نصف الدية خمسة آلاف درهم، وقال في امرأة قتلت زوجها متعمدة، قال: ان شاء اهله ان يقتلوها قتلوها، وليس يجني أحد اكثر من جنايته على نفسه(٣).

وحسنة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال في الرّجل يقتل المرأة متعمّداً فأراد اهل المرأة ان يقتلوه، قال: ذلك (ذاك ـ ئل) لهم اذا أدّوا إلى اهله نصف الدية، وان قبلوا الدية فلهم نصف دية الرّجل، وان قتلت المرأة الرّجل قتلت به وليس لهم إلّا نفسها، وقال: جراحات الرجال والنساء سواء، سنّ المرأة بسنّ الرجل وموضحة المرأة بموضحة الرّجل واصبع المرأة باصبع الرّجل حتّى تبلغ الجراحات ثلث الدية، فإذا بلغت ثلث الدية اضعفت دية الرجل على دية المرأة(٤) وغيرها من الاخبار.

فظهر منها أنّه ان قتلت المرأتان رجلاً قتلتا به من غير ردّ.

---

(١) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب القصاص في النفس الرواية٢ ج١٩ ص٥٩.
(٢) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب القصاص في النفس الرواية٦ ج١٩ ص٦٠.
(٣) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب القصاص في النفس الرواية١ ج١٩ ص٥٩.
(٤) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب القصاص في النفس الرواية٣ ج١٩ ص٥٩ إلى قوله نفسها.

ولو كنّ ثلاثاً قتلن وردّ (يردّ-خ ل) الولي نصف الدية بين الثلاث، ولو قتل اثنتين ردّت الباقية ثلثي ديتها عليهما.

ولو قتله رجل وامرأة فقتلهما الولي ردّ دية المرأة على الرّجل.

ولو قتل الرّجل خاصّة ردّت المرأة على ورثة الرّجل ديتها.

ولو قتل المرأة خاصة اخذ من الرّجل نصف الدية مع التراضي.

ولو قتله حرّ وعبد فقتلهما الولي ردّ نصف دية الحرّ عليه، والزائد من قيمة العبد عن النصف ما لم تتجاوز دية الحرّ على مولاه.

وان قتلته ثلاث فللولي قتلهنّ بعد ردّ دية واحدة يقسّم عليهنّ أثلاثاً، وله قتل إثنتين ولا ردّ عليه وتردّ الباقية ثلثي ديتها عليهما بالسوية لأنّ عليها ثلث دية الرّجل، وهو ثلثي ديتها، فحصل لكلّ واحدة ثلث ديتها وفات ثلثاها بجنايتها ثلث الرّجل وهو ظاهر.

ولو قتل رجلاً رجل وامرأة فلوليّه قتلهما، ولكن بعد ردّ نصف دية الرّجل وهو دية المرأة على الرجل، ولا ردّ للمرأة، فإنّ ديتها نصف دية الرّجل، وقد جنت النصف.

ولو قتل الرّجل خاصّة ردّت المرأة الشريكة ديتها وهي نصف دية الرّجل عليه لأنّها شريكة في قتله بالنصف.

ولو قتل المرأة خاصّة لا ردّ لها ويأخذ نصف دية الرّجل من الرّجل مع التراضي.

وان لم يرض ليس لها الاجبار، على المشهور وقد مرّ التأمّل فيه بل لابدّ من ردّ نصف الدية ان اراد قتله.

قوله: «ولو قتله حرّ وعبد الخ». اذا قتل رجلاً حرّ وعبد فلا شك أنّ

وان قتل الحرّ دفع المولى العبد الى ورثته مالم تتجاوز قيمته النّصف وما ساوى النّصف ان زادت، أو يفديه بنصف الدية.

للوليّ قتلهما، ولكن بعد ردّ نصف دية الحرّ عليه والزائد عن نصف دية الرّجل من قيمة العبد ان كانت زائدة عن نصف دية الرجل ما لم تتجاوز قيمته عن دية الحرّ على مولى العبد المقتول، لأنّ جناية كلّ واحد نصف، فليس على كلّ واحد إلّا نصف النفس، فلابد من ردّ نصف القيمة أو أقلّ على المولى ان زادت قيمته عن نصف دية الحرّ، لانّ دية المملوك قيمته.

ولكن اشترط عدم تجاوزها عن الدية.

كأنّه للاجماع والاعتبار والاخبار، مثل صحيحة ابن مسكان، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: دية العبد قيمته، فإن كان نفيساً فافضل قيمته عشرة آلاف درهم، ولا يتجاوز دية الحرّ(١).

وغير ذلك من الأخبار الصحيحة وغيرها، ويحمل عليها ما في بعض الأخبار: دية المملوك ثمنه(٢).

وان قتل الوليّ الحرّ دفع المولى العبد القاتل الى ورثة الحر إن لم تكن قيمته زائدة على نصف دية الحرّ، ودفع مقدار ما يساوي نصف الدية من العبد ان كان قيمته زائدة على نصف الدية، مثل ان يكون تمام الدية، فيكون نصفه له للجناية ونصفه لمولاه الاوّل، أو يفديه المولى بنصف الدية،فيعطي نصف الدية الى المقتول الثاني الذي كان العبد شريكاً معه في قتل الحرّ، فالخيار له إمّا ان يدفع من العبد ما يساوي نصف الدية ان كان كلّه أو بعضه، أو يعطي نصف الدية، وجهه ظاهر.

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب ديات النفس الرواية٢ ج١٩ ص١٥٢.

(٢) الوسائل الباب ٤٠ من ابواب القصاص في النفس الرواية٥ قطعة منها ج١٩ ص٧١.

وان قتل العبد ولم تزد قيمته على النّصف اخذ من الحرّ نصف الدّية مع التراضي، وإن زادت اعاد الحرّ على مولاه الزيادة، فان كملت الدّية، والّا اخذ الوليّ التّمام.

ولو قتله عبد وامرأة فقتلهما الولي فلا ردّ ان لم تتجاوز قيمة العبد النصف، والّا ردّ الزائد على مولاه ان لم تتجاوز دية الحرّ.

وان قتل العبد، فان لم تكن قيمته زائدة على نصف دية الحرّ، فصار هو عوض جنايته، سواء كان مساوياً أو ناقصاً، اذ لا يجني الجاني اكثر من نفسه، ولهذا لو قتلت امرأة رجلاً، أو عبدٌ قيمته ادنى شيء حرّاً، ليس عليهما الّا قتلهما، فلا شيء للوليّ الّا قتلهما.

وتدلّ عليه الاخبار، وكأنه مجمع عليه ايضاً، واخذ من الحرّ نصف الدية مع التراضي، والّا يقتله ويرّد عليه نصفها بناء على المشهور وان كانت قيمته دية أو زائدة ردّ الحرّ الشريك على مولى العبد المقتول نصف الدية، ولا شيء لوليّ الدم وان كانت ناقصة عن الدية يعطيه لولي الدم والكلّ واضح، الحمد لله.

وزائدة على نصفها مثل ان تكون القيمة ثلث الدية فيردّ الحرّ على مولاه، الزائد على نصف الدية وما يكمل به نصف الدية.

ولو قتل الحرّ عبد وامرأة، للولي قتلهما، وما يدلّ على قتلهما كثير، يعلم مما تقدم أيضاً.

ولا ينافي «العبد بالعبد»(١) ذلك لانّ الظاهر انّ مفهومه ليس بمراد، فانه مفهوم لقب، وان قيل: انه صفة وسلم اعتبارها، فيقال: انها متروكة بالمنطوق، من الاجماع والاخبار.

وليس عدم قتل الحرّ بالعبد باعتبار مفهوم «الحرّ بالحرّ»(٢) بل بالاعتبار

(١) و (٢) البقرة: ١٧٨.

ولو قتل المرأة اخذ العبد ان لم تزد قيمته على النّصف أو قدر النّصف.

وان قتل العبد ولم تزد قيمته على النصف اخذ من المرأة ديتها، وان زادت ردّت المرأة الزيادة، ما لم تتجاوز دية الحرّ، فان نقصت فالتمام للولي.

ويقدّم الردّ على الاستيفاء.

والاخبار، بل الاجماع، فتأمّل.

فإن قتلهما، فلا ردّ للمرأة فإنّ جنايتها نصف وديتها نصف، وأمّا للعبد فإن لم تكن قيمته زائدة على نصف الدية فلا ردّ أيضاً وان زادت فيردّ الزائد على مولاه ما لم يتجاوز عن نصف الدية، وهو ظاهر.

ولو قتل المرأة اخذ العبد كلّه، إن لم يزد قيمته على النصف، ويأخذ قدر نصف الدية منه، فيكون مشتركاً بينه وبين مولاه بأن يكون مقدار نصف الدية له والباقي للمولى، فإن كان قيمته ديته فيكون مشتركاً بالنصف.

وإن كان أقل فبالنسبة والزائد لااعتبار به.

ولو قتل العبد ولم تزد قيمته على النصف اخذ من المرأة ديتها فإنّها نصف دية الحرّ وهي جنايتها.

وإن زاد قيمته على النصف ردّت المرأة الزائدة على مولاه ما لم تتجاوز عن دية الحرّ، فإن ساوته فلا شيء لولي الدّم، وان نقصت عنه فتعطي المرأة الزائدة على النصف المولى وتتمة ديتها فعلى ولي الدم.

قوله: «ويقدّم الخ». يجب تقديم الردّ على الاستيفاء، بمعنى أنّه ليس لصاحب الحق ان يستوفي قبل الردّ إلى صاحبه وله أن يمتنع من التسليم للاستيفاء قبله، وأمّا إذا رضي فيجوز قتله، فيجب أوّلا ان يردّ على من يريد قتله او على وليّه

وتحصل الشركة بفعل كلّ منهم ما يقتل لو انفرد أو تكون له شركة في السراية مع قصد الجناية، ولا يشترط تساوي الجناية فلو جرحه واحد جرحاً وآخر مائة وسرى الجميع تساويا.

ولو قطع يد رجل وقتل آخر قدّم القطع.

اذا كانت جنايته اقلّ من نفسه كما مرّ في الأمثلة في جميع المسائل المتقدمة، ووجهه ظاهر.

قوله: «وتحصل الشركة الخ». بيان للشركة الموجبة للقصاص بأنّها تحصل بقتل كلّ من الشركاء مايقتل لو كان منفرداً مستقلاً من دون الشريك، ويكون القتل مستنداً إليهم جيعاً، بأن أثر كلّ منهم حتّى قتل، مع قصد الكلّ تلك الجناية ليكون (فيكون-خ) ذلك موجباً للقصاص، ويكفي ذلك في تحقق الاشتراك، ولا يشترط فيه تساوي الجنايات في العدد والمقدار، فلو جرح المقتول احدهم جرحاً واحداً والآخر مائة وسرى الجميع حتّى مات تساوى الجميع في انّه قاتل على السواء، فعلى كلّ واحد نصف الدم، لأنّ المدار على القاتل، ولما كان القاتل الجارح اثنين، كان على كلّ واحد نصف الدية، لعلّ لاخلاف في ذلك.

قوله: «ولو قطع الخ». لو قطع شخص يد واحد وقتل آخر، قدم القطع، يعني في القصاص فيقتصّ اوّلاً يده فيقطع به في القصاص، ثم يقتل بالآخر لئلا يفوت شيء ممّا وجب عليه بالجناية ولا يفوت حقّ احد.

إذا كان القطع مقدّماً لا كلام فيه فإنّه استحق قطع يده قبل القتل، فكأنّه صار مقطوع اليد، ثمّ قتل آخر.

وكذا لو فعلها معاً، فإنّه حصل وجوب القطع والقتل دفعة، وبتقديم القتل يفوت الآخر بخلاف العكس.

وأمّا على تقدير التأخير، ففيه تأمّل، لأنّه استحق القتل اوّلاً، فكأنّه صار

وإن بدأ بـالقتل فان سـرى القطـع اخذ (اخذت ـ خ ل) نصف الدية من تركته.

ولو اقتصّ من قاطع يديه ثم سرت جراحته فللوليّ القصاص في النفس.

اليد ممّا تعلقت بها الجناية، ثم قطع.

والظاهر عدم الفرق، فتأمّل.

قوله: «وان بدأ الخ». ان قدم القتل على قطع اليد قصاصاً فات قصاص اليد، فيتعلق ديتها بمال الجاني، فيأخذ منه نصف ديته.

وان سرى القطع ومات المقطوع بعد قتل الجاني، قال المصنف: ليس عليه الآ نصف الدية من تركته.

وفيه تأمّل لأنّ القتل وقع من جرحه ـ ولمّا لم يبق للقصاص محل، ولم يبطل دم امرىء مسلم ـ وجب كمال الدية في ماله.

ولعلّ نظر المصنف إلى أنّ الموت لما وقع بعد قتل الجاني، ولا معنى(١) للزوم شيء على الميّت.

وفيه تأمّل لأنّ الموت بفعله، لا أنّه اثر ذلك بالعرض، وذلك يكفي، وإلاّ يلزم أن لو مات الجاني بعد الجناية الموجبة للقتل قبل موت المجنى عليه، ان لا يلزمه تمام الدية في ماله.

قوله: «ولو اقتصّ الخ». أي لو قطع شخص يدي آخر وقطع يداه قصاصاً، ثم سرت الجناية الاولى فمات المجنى عليه بذلك، كان لوليه القصاص في النفس.

دليله عموم الآيات، والأخبار، والاعتبار، والاجماع، وهو ظاهر.

---

(١) هكذا في النسخ والصواب (فلا معنى).

ولو قطع يهودي فاقتصّ المسلم وسرت جراحته فللولي قتل الذمّي ولو طلب الدّية أخذ الّا دية يد ذمّي.

قوله: «ولو قطع يهودي الخ». لو قطع يهودي يد مسلم فاقتصّ المسلم منه، ثم سرى الجناية التي كانت على المسلم، فلولي المسلم قتل الذمّي قصاصاً، ولا ردّ، لأن النفس بالنفس.

على أنّه ان قتل مقطوع اليد فقتل كذلك، وان قتل صحيحها فقتل مقطوعها، ولكن بعد القصاص فكأنه قتل الصحيح بالصحيح، وهو ظاهر، ومعلوم ممّا قبله ايضاً.

وكأنّه ذكره لقوله: «ولو طلب الخ» أي لو طلب ولي الدم المسلم الدية من اليهودي فله ذلك، ولكن يسقط دية يد ذمّي لانه (لان ـ ظ) جناية الذمّي بعد السراية صارت نفساً فقصاص اليد منه وقع في غير محلّه(١) فله عوضها، وهو دية يد الذمي، ثمّ يأخذ تتمة دية المسلم الكاملة، وفيه اشكال سيجيء.

واعلم أنّه لا خصوصية له باليهودي، فإنّه في المسلم أيضاً كذلك، بل لو ذكر قوله: «ولو طلب» بعد قوله: «في النفس» الذي قُبيْل هذا لكفى في فهم هذه المسألة.

ثم ان ظاهر هذا الكلام انّ للولي اخذ الدية عن الذمي وان لم يرض هو، وما تقرّر ان مقتضى القتل العمد مطلقا هو القصاص، ينافي هذا، إلّا ان يكون الذمي خارجاً عنه عنده هنا، وهو بعيد.

ويمكن أنّه ترك اشتراطه برضا اليهودي للظهور والثبوت، فإنّه قد تقرر أنّ اخذ الدية إنّما يكون في القتل العمد مع التراضي، ولهذا ترك هذا القيد فيما بعده ايضاً.

---

(١) في بعض النسخ المخطوطه زاد بعد قوله: «في غير محله»: «فيسقط دية يد الذمي» ولم يذكر جملة: «فله عوضها وهو دية يد الذمي» ولعلّه الأصح.

ولو اقتصّ الرّجل من يد المرأة ثم سرت جراحته فللولي القصاص ولو طلب الدية اخذ الآ الرّبع.

ولو قطع يده ورجله فاقتصّ ثم سرت فللوليّ القصاص لا الدية لاستيفاء ما يقوم مقامها.

وفي الكلّ اشكال ينشأ من انّ للنفس دية والمستوفى وقع قصاصاً.

في قوله: «ولو اقتص الرّجل الخ» أي اذا قطعت المرأة يد رجل واقتصّ منها في يدها، ثم سرت جنايتها عليه فمات بها فلوليه القصاص منها في النفس، ولا ردّ هنا مثل اليهودي، وأما إذا طلب الدية منها يأخذها مع التراضي، ولكن بعد اسقاط دية يد المرأة، وهي ربع دية الرّجل.

وجه هذه المسألة بعينه ما تقدم في مسألة اليهودي وفيها أيضاً الاشكال الآتي.

قوله: «ولو قطع يده ورجله الخ». اذا قطع شخص يد شخص ورجله قطعاً موجباً للقصاص فاقتصّ له منه ثم سرت جناية المجني عليه حتّى مات، فلولي الدم هنا القصاص فقط، وليس له الدية فإنّه قداستوفى موجب دية تامّة فلا معنى لأخذ الدية، والآ لزم اخذ الديتين لقتل نفس واحدة.

هكذا حكم المصنف في هذه المسائل اولاً، ثم قال: «وفي الكلّ اشكالٌ» ينشأ من أنّ للنفس دية والذي استوفاه من الجاني من قطع اليد في الاولين واليد والرجل في الأخيرة لمّا وقع قصاصاً حيث وجد من الجاني مقتضاه وموجبه، فلا عوض له لما ثبت من عدم العوض لما يؤخذ قصاصاً، بل لايضمن سرايته ايضاً فكيف نفسه.

هذا احد طرفي الاشكال وقد تقدم الآخر.

....

فمقتضى ماذكره من وجه الاشكال جواز أخذ دية النفس تامّة في المسائل الثلاث (الثلاثة ـ خ) من غير نقص وعوض للعضو الذي قطع قصاصاً.

وحاصله أنّ ما قطع وقع قصاصاً لا عدواناً.

وهو في محلّه ولا مانع منه، اذ السراية لا تمنع ذلك، بل توجب شيئاً آخر، وذلك غير مانع.

وما تقدّم يقتضي اسقاط (بدل ـ خ) ذلك العضو، وهو ظاهر، لأنّ الذي فات هو ذلك العضو، وحاصله أنّ بعد السراية علم أن لايستحق إلّا النفس فلابد للمأخوذ من عوض ولمّا كان العضو اخذ بسبب عوض آخر لا يمكن قصاصه، فلابد من اسقاط ديته، ولهذا(١) لو فرض أنّه اخذ ديته بعد اسقاط دية العضو المقطوع، اذ لاعوض له حينئذٍ إلّا النفس وقد قطع العضو سومح في عدم القصاص منه لأنّه وقع قصاصاً (لأنه وقع القصاص ـ خ)، وعلى الثاني لا يلزم العوض فيأخذ تمام الدية فتأمل.

ولا يرد أنّه هنا لابدّ من القول بعدم دخول الطرف في النفس اذ وقع القصاص للطرف، كما قاله في الشرح، لما ذكرناه من الفرض، وذلك كاف، فتأمّل.

ثمّ اعلم أنّه لا فرق بين القصاص والدية، فلا يفهم جواز القصاص من غير ردّ بغير اشكال، والاشكال في أخذ الدية حينئذٍ، فينبغي جواز اخذ الدية التامّة لأنّها عوض عن النفس، والذي وقع وقع قصاصاً كالقصاص، وأنّ الدية إنّما تكون مع التراضي، فمداره عليه، فلا معنى للاشكال، فتأمّل.

---

(١) في بعض النسخ المخطوطة هكذا: ولهذا لو فرض انه اخذ ديته ولم يكن يأخذ تمام الدية الّا بعد اسقاط ما اخذه بسببه، وهو ظاهر ويمكن ان يجعل مبنى المسألة على ان الطرف هل يدخل في النفس ام لا وعلى الاوّل يأخذ الدية بعد اسقاط دية العضو المقطوع اذ لا عوض الخ.

ولو اقتصّ من قاطع اليد ثم مات المجنى عليه بالسراية ثم الجاني وقع القصاص بالسراية موقعه.

ولو تقدمت سراية الجاني فهدر ويأخذ الولي نصف الدّية على إشكال.

قوله: «ولو اقتصّ الخ». اذا قطع شخص يد آخر فاقتص منه لم يقطع يده ثم مات المجنى عليه بسراية الجناية ثم مات الجاني أيضاً بسراية القصاص، وقع القصاص في النفس بالسراية موضعه، لأنّه قتل الجاني بعد قتله المجنى عليه ووجوب قتله به فحصل القصاص، كما لو قتل وليّه.

قد يقال: إنّ سراية القصاص هدر فيحتمل ان لا يكون قصاصاً، ولهذا لو مات الجاني بسراية القصاص ولم يمت المجنى عليه بسراية الجناية، لا شيء على المجنى عليه، فيحتمل نصف الدية بل تمامها، فتأمّل.

هذا إن تأخر موت الجاني عن موت المجنى عليه.

وامّا اذا تقدم عليه مثل ان مات الجاني بسراية القصاص ثم المجنى عليه بالسراية، فقال المصنف: فدم الجاني هدر.

ويحتمل ان يجب نصف الدية في مال الجاني لأنّ قتله بالسراية هدر، ولم يصلح ان يكون قصاصاً لتقدمه، إذ لا معنى لوجود العقوبة على سبيل العوضيّة واسقاط لأثرها قبل وجود مقتضيه وما بقي للقصاص محلّ وقد استوفى ما يقابل نصف الدية وهو قطع يده فبقي النصف.

ويحتمل تمام الدية وعدم شيء أصلاً ويقع قصاصاً بمعنى أن لا يوجب هنا قصاصاً ولا دية لأنّ السبب والمقتضي وجد في الجملة وتحقق في علمه تعالى قتله به فمنع ذلك من وجوب القصاص بل يقابل بما سيقع، كما اذا جنى على احد ثم قتله المجنى عليه ثم سرى جناية الجاني فمات بها لا شيء هنا في مال المجنى عليه، لأنّه لمّا

....

كان سبب قتله مقدّماً وقع هذا قصاصاً له، ولأنّ كلّ واحد جرحٌ وسراية فيقابل بعضه ببعض من غير زيادة لاحدهما على الآخر.

قال في الشرح: والحقّ الاوّل، وهو مذهب الشيخ في المبسوط والمحقق والمصنف في غير هذا الكتاب، والفرق حاصل بين القتل وبين هذا فان في صورة القتل صار جانياً بعد ان كان مجنياً عليه، فعاد الحكم إلى المسألة الاولى، وتماثل الجرحين في المهيّة لا يمنع من تخالفهما في بعض العوارض اذا حصل مقتضيه (مقتضاه ـ الشرح) وهو هنا موجود، فإنّ الجرح الاوّل سبب لازهاق نفس معصومة، فيجب ضمانها، وليس الأخير بازاء ضمان النفس بل بازاء الطرف وسرايته غير مضمونة، فبقي النفس بغير عوض حينئذٍ(١).

ولا يخفى أنّ هذا الفرق غير مؤثر، لأنّ البحث في قتل المجنى عليه الجاني بغير قصاص مع تقدمه عليه لا في قتل المجني عليه حتى ينفع كونه جانياً،فتأمّل.

وان تخالف الجرحين يجوز بحيث لا يكون خارجاً عن القواعد مثل ان يلزم قتل النفس ونصف الدية في مقابل النفس.

وان ما ذكره في بيانه يدلّ على تمام الدية بل على الدية في المسألة الأولى أيضاً، فانه جار فيها ايضاً، فان موت المجني عليه وان كان مقدماً الّا انّ سراية الجاني هدر وليس بعوض وان تأخّر كما اشرنا إليه، فان نظر إلى ما ذكرناه من أنّه في نفس الامر قتل نفس بجرح بسبب قتله نفساً بجرحه فلا زيادة لاحدهما على الآخر، فلا شيء كأنه الأظهر للاصل وما ذكر.

وإن نظر إلى ان جرح السراية هدر فينبغي تمام الدية في الثانية بل في الاولى أيضاً، فتأمّل.

---

(١) الى هنا عبارة الشرح.

ولو قتل الحرّ حرّين فلوليهما قتله خاصة فان قتله احدهما فللآخر الدية.

قوله: «ولو قتل الحر الخ». اذا قتل حرٌّ حرّين عمداً عدواناً بحيث يوجب القصاص فلكلّ واحد من ولي المقتولين قتل القاتل وليس له بالاصالة الّا القتل، لما مرّ من ان موجب العمد هو القتل خاصة، وقد وجد بالنسبة إلى المقتولين فلوليّهما القصاص لا الدية.

فان قتلاه دفعة أو وكيلهما أو احدهما مع كونه وكيلاً للآخر فقد استوفيا حقّهما وليس لاحدهما نصف الدية في ماله، اذ لا مقتضي للعمد الّا القصاص، ولا يجنى الجاني اكثر من نفسه.

وكذا لو عفا احدهما على غير شيء أو على مال.

ولا فرق في ذلك كلّه بين قتل الجاني ايّاهما معاً أو على التعاقب كما مرّ.

واما اذا قتله احدهما من غير وكالة من الآخر، استوفى القاتل حقه، لانّ، عليه الدّم تامّاً، فله قتله من غير ردّ شيء للنفس بالنفس(١) فللآخر الدية في مال الجاني لئلا يلزم ابطال دم امرئ مسلم.

ولقائل ان يقول: ما كان عليه الّا القصاص وقد فات باهماله وباستيفاء غيره ما استحقه مثله، فما بقي للآخر محلّ الاستيفاء، فابطال دم امرئ مسلم لزم من استيفاء الغير حقّه وان فرض عدم اهمال الولي كما اذا مات الجاني العامد يسقط القصاص لعدم بقاء المحل، ولايلزم الدية، فان لازم جنايته كان القصاص فقط، فتأمل.

ويمكن ان يفرّق بين ما اذا قصّر الولي الثاني وعدمه.

ويمكن ان يقال ايضاً بالفرق بين القتل بالترتيب، والمعيّة كما سيجيء في العبد، فان كان بالترتيب لم يكن لولي الثاني قتله بغير اذن ولي الاوّل.

---

(١) اشارة إلى قوله تعالى: «النفس بالنفس» المائدة: ٤٥.

ولو قتلهما عبد دفعة تساويا وعلى التعاقب يشتركان ان لم يحكم به الأوّل فيكون للثاني ويكفي في الحكم للاوّل اختيار الولي استرقاقه وإن لم يحكم الحاكم.

وعلى تقديره يمكن الزامه بالدية، ولمّا قتله ولي الثاني بغير اذن ولي الاوّل وكان له استحقاق في الجملة، لا يمكن القصاص، فيكون عليه الدية، ولا شيء له على القاتل، اذ لا يمكن القصاص، لعدم المحلّ، ولا الدية لعدم المقتضي وهو القتل بغير العمد كما في العبد أو يكون للثاني، عليه الدية، لأنّه قاتل يقيناً ولا يمكن قتله لاستحقاق الغير قتله بالفرض، ولا يمكن ابطال دم امرئ مسلم معصوم الدّم، فيلزمه الدية عوضاً عنه.

وأما لو قتله ولي الاوّل، فلا شيء عليه، ويمكن ان يكون للثاني الدية في مال الجاني.

قوله: «ولو قتلهما عبد الخ». اذا قتل العبد حرّين فإن كان دفعة تساوى وليّاهما في نفس العبد، فلهما قتله واسترقاقه، فيكون مشتركاً بينهما بالنّصف يفعلان به ما يفعل بالمشترك.

وان قتله وليّ احدهما لم يكن للآخر على مولاه شيء، اذ لا يجني الجاني المملوك اكثر من نفسه.

كأنّه لآية: ولا تَزِرُ وازرة وزر اخرى(١) والاخبار والاعتبار.

وحينئذٍ يحتمل ان يكون له نصف قيمته على القاتل، فإنّ نصفه بمجرّد القتل صار لاحدهما ونصفه للآخر، فقتله تفويت للنصف الآخر، فعليه ضمانه، ولا يمكن القصاص له فلزمه نصف قيمته.

وان كان على التعاقب والترتيب يشتركان ايضاً فيه كما في صورة المعيّة ان

---

(١) الأنعام: ١٦٤.

ولو قطع الحرّ يمين رجلين قطعت يمينه للأوّل ويسراه (ويساره ـ خ ل) للثاني.

لم يحكم الحاكم بأنّ العبد للاوّل، وإنّما يحكم به له اذا اختار الولي استرقاقه واذا قتل الآخر بعد الحكم بأنّه للاوّل، يكون هو للثاني يفعل به ما يريد من القتل والاسترقاق ممّا يترتب على الرّق.

يفهم ذلك من صحيحة زرارة، عن أبي جعفر عليه السّلام، في عبد جرح رجلين؟ قال: هو بينهما ان كانت جنايته تحيط بقيمته قيل له: فان جرح رجلاً في أوّل النهار وجرح آخر في آخر النهار؟ قال: هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الاوّل، قال: فإن جنى بعد ذلك جناية فإنّ جنايته على الأخير(١).

واختيار الوليّ كاف في الحكم بانّه له ولا يحتاج الى حكم الحاكم فبمجرّد اختياره رقّه يصير له من دون الحكم، فالمراد بالحكم كونه له في نفس الامر لا وجود حكم من الحاكم، للأصل.

وسيجيء ما يدلّ على إن لمولى المقتول استرقاق العبد الجاني، وانّ الخيار له فإمّا يقتله أو يسترقّه.

و قد مرّ ما يفهم التأمّل في بعض هذه الاحكام ممّا تقدم في الحرّ، فتأمّل.

قوله: «ولو قطع الحرّ الخ». اذا قطع الحرّيمين حرّ ثمّ قطع يمين حرّ آخر، قطع يمين الجاني للاوّل وقطع يساره للثاني، لأنّ اليمين قد استحقها الاوّل، فكأنّه صار بلا يمين وقطع يمين الآخر فقطع يساره باليمين، كما اذا قطع اليمين من لا يمين له وقد مرّ البحث فيه وقد نقل في شرح الشرائع الاجماع على قطع اليد وان كانت مخالفة للمقطوع.

---

(١) الوسائل الباب ٤٥ من ابواب القصاص في النفس الرواية١ ج١٩ ص٧٧.

ولو قطع يد ثالث قيل: الدية وقيل: الرجل ولو لم يكن له يد ولا رجل فالدّية.

تدلّ عليه رواية حبيب السجستاني، عن أبي جعفر عليه السّلام(١).

ولو قطع هذا الحرّ يد ثالث قيل: يلزمه دية الثالثة إذ قصاص اليد اذا لم يمكن لزم الدية، وهو مذهب ابن إدريس لعدم بطلان دم امرىء مسلم بالاجماع فاذا لم يمكن القصاص يكون الدية.

ولما في رواية حبيب السجستاني، قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين؟ قال: فقال: يا حبيب يقطع يمينه للذي قطع يمينه اوّلاً ويقطع يساره للرجل الذي قطع يمينه آخراً، لأنّه إنمّا قطع يد الرّجل الأخير ويمينه قصاص للرّجل الاوّل قال: فقلت أنّ عليّاً عليه السّلام إنمّا كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى؟ قال: فقال: انما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله فأمّا مايجب في حقوق المسلمين، فإنّه يؤخذ لهم في حقوقهم في القصاص اليد باليد اذا كانت للقاطع يدان والرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يدان (يد ـ ئل) فقلت له: أو ما تجب عليه الدية وتترك له رجله؟ فقال: إنما تجب عليه الدية إذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثمّ تجب عليه الدية لأنّه ليس له جارحة يقاص منها(٢).

هذه معلّلة وفيها مبالغة، وقيل: صحيحة.

وفيها تأمّل، اذ ما صرّح بتوثيق حبيب ولا بمدحه، بل قالوا: إنّه كان شارياً أي خارجيّاً ورجع يمكن ان يكون رجوعه بعد ذلك.

وقيل: يلزمه القصاص في الرّجل فانها عوض عن اليد عند الفقدان في الجملة.

---

(١) يأتي ذكرها عن قريب إن شاء الله.

(٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب قصاص الطرف الرواية٢ ج١٩ ص١٣١.

ولو قتل العبد عبدين اشترك المولىيان، ان لم يختر مولى الاوّل استرقاقه قبل الجناية الثانية فيكون للثاني ولو اختار الاوّل المال فضمنه المولى فللثاني القصاص والاسترقاق وان لم يضمن واسترقه الاوّل فقتله الثاني سقط حق الاوّل وان استرقه اشتركا.

ولعل الاوّل انسب كأنه لذلك قدم، وأمّا عدم شيء اصلاً فهو بعيد.

والظاهر لزوم موافقتها للمقطوعة يميناً أو يساراً.

ولو لم يكن له يد ولا رجل او كان ولكن قطع اليدين و الرجلين فصار كأنه بلا اربع فيلزمه دية لكلّ واحد منها وهي ديتا النفس وهو ظاهر، فتأمّل.

قوله: «ولو قتل العبد عبدين الخ». اذا قتل عبد عبدين اشترك مولاهما في العبد القاتل ان كان القتل دفعة ووجهه ظاهر ممّا تقدم.

أو مع الترتيب ولكن قتل الثاني قبل اختيار مولى الاوّل، استرقاق الجاني، فإنّه لو قتله بعده يكون العبد القاتل لمولى العبد الثاني، فالاختيار اليه ان شاء قتله، وان شاء استرقه، وان شاء عفا عنه كسائر الموالي الذين قتل عبد عبدهم.

وأمّا قبل الاختيار فهو عبد لمولاه وقتل حينئذٍ عبدين فلكلّ واحد من موليهما حق دم عبده في رقبته فيكونان مشتركين فيه بنسبة قيمة عبديهما فان كانت النسبة بين عبديهما التساوي فهما متساويان فيه، وان كانت الثلاث فيكون لاحدهما ثلث القاتل وللآخر ثلثاه، وان كانت قيمته زائدة عليهما.

وهنا أيضاً احتمال اختصاص صاحب العبد الاوّل بمقدار قيمة عبده منه للمقدّم (للتقدم-خ) فكأنّه صار له ثم قتل، وحينئذٍ يكون لمولى الثاني.

وتؤيّده رواية علي بن عقبة، عن أبي عبدالله عليه السّلام، قال: سألته عن عبد قتل اربعة احرار واحداً بعد واحد؟ قال: فقال: هو لاهل الأخير من القتلى ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقّوه، لأنّه اذا قتل الاوّل استحق أولياؤه فاذا قتل الثاني

ولو قتل عبداً لاثنين واختار احدهما المال ملك بقدر حصّته فان قتله الآخر ردّ على شريكه قدر (بقدر ـ خ ل) نصيبه.

استحق من أولياء الاوّل، فصار لاولياء الثاني، فاذا قتل الثالث استحق من أولياء الثاني، فصار لأولياء الثالث، فاذا قتل الرابع استحق من أولياء الثالث، فصار لأولياء الرابع ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقّوه(١).

ولعلّ الاصحاب حملها على اختيار السابق استرقاقه، جمعاً بينها وبين صحيحة زرارة(٢) المتقدمة، فإنّها وان كانت في الجراح ولكن يفهم منها كون القتل كذلك.

على أنّ الاولى ضعيفة ومخالفة للاصل، فانّ الاصل عدم الانتقال بنفسه حتى يختار، وكذا الاصل عدم خروجه عن ملك الاوّل ودخوله في ملك الثاني وان كان الاعتبار يساعدها، فتأمّل.

ولو اختار مولى الاوّل المال لا القصاص ولا الاسترقاق وقبله مولى الجاني وضمنه، فله ذلك، وللثاني القصاص منه من غير ردّ، مع تساوي قيمة عبده وقيمة الجاني أو انقص، ومع الزيادة يردّ على مولاه الزيادة ثم قتله، وله استرقاقه أيضاً ولكن مع الزيادة يسترق منه مايقابل قيمة عبده، وان لم يضمن المال للاوّل، فان استرقّه فللثاني قتله قصاصاً، فان قتله سقط حق الاوّل، فان الثاني انما قتل عبده قصاصاً فلا شيء له بعد ذلك، وان لم يقتله الاوّل ولم يسترقّه حتّى جنى الجناية الثانية صار العبد الجاني مشتركاً بين مولى المقتولين.

وجه الكلّ ظاهر.

قوله: «ولو قتل عبداً لاثنين الخ». لو قتل عبد عبداً مشتركاً بين اثنين

---

(١) الوسائل الباب ٤٥ من ابواب القصاص في النفس الرواية٣ ج١٩ ص٧٧.

(٢) الوسائل الباب ٤٥ من ابواب القصاص في النفس الرواية١.

ولو قتل عشرة أعبد عبداً فعلى كلّ واحد عُشر فان قتلهم مولاه ادّى إلى مولى كلّ من فضل له من قيمة عبده عن جنايته الفاضل ولو لم تزد فلا ردّ.

فان اختار مولى المقتولين(١) قتل القاتل فلا شيء لهما غير ذلك مطلقاً، سواء كان عبدهما ازيد قيمة كثيراً ام لا، فإنّ القاتل لا يجني مافوق نفسه، وهو ظاهر، فإن اختار احدهما المال، له ذلك فلك بقدر حصته في المقتول ان كان نصفاً فنصف وهكذا، فإنّ ولي المقتول المملوك عمداً عدواناً، مخيّر بين قتل القاتل وبين اخذه عوضاً عن مقتوله.

تدلّ عليه اخبار كثيرة معتبرة، ولكن اذا كان المقتول حرّاً، فكذلك اذا كان عبداً، فتأمّل.

لعلّه لاخلاف بينهم فيه، ولأنّه اذا كان له قتله فله ابقاؤه مملوكاً له، لأنه قابل لذلك، فتأمّل.

فإن فعل الآخر كذلك فصار القاتل مشتركاً مثل المقتول.

وإن اراد احد قتله، والآخر المال ردّ القاتل على شريكه قيمة ماله في المقتول مساوياً أو انقص، وان كانت زائدة، يردّها الى مولاه.

وكذا لو لم يختر وقتله الشريك، ولم يرض الآخر، فله ذلك، والكلّ واضح، الحمد لله.

ولو قتل عشرة اعبد عبدَ شخصٍ، فعلى كلّ عبد قاتل عُشر الجناية في رقبته، فلمولى المقتول قتل الجميع، لما ثبت من ان لوليّ المقتول قتل جميع القتلة، ولكن يردّ الى مولى كلّ عبدٍ مافضل عن جنايته، بان يكون قيمته ازيد من عشر قيمة المقتول، فالفاضل هو الزائد.

---

(١) الظاهر، موليي المقتول، بتثنية المولى وافراد المقتول، كمالايخفى.

ولو طلب الدية تخيّر مولى كلّ واحد بين دفع عبده أو مايساوي جنايته منه وبين فكّه بالأقلّ على رأي وبالأرش على رأي.

وان لم يكن زائداً فلا ردّ من الجانبين، سواء كان انقص أو مساوياً، وهو ظاهر، فقد يقتل العشرة ولم يردّ شيئاً، فتأمّل.

ولو طلب مولى المقتول الدية، ورضي موالي القتلة تخيّر مولى كلّ واحد منهم بين دفع عبده القاتل، ان كانت قيمته عشر قيمة المقتول، وان كانت انقص يكتفي به، ويحتمل اضافة التكملة.

وان كانت زائدة فله ردّ مقدار مايساوي عشر المقتول من العبد القاتل، فيكون مشتركاً بين مولى القاتل ومولى المقتول وبين فكّه باقل الأمرين من قيمة عبدالجاني وأرش جنايته ـ وهو عشر قيمة المقتول ـ على رأي بعض العلماء وبأرش الجناية خاصّة لا غير، على رأي آخرين.

وقد مرّ الخلاف في جناية أمّ الولد في بحث الاستيلاد من كتاب العتق، وأنّ الظاهر هو الاوّل، لأنّه ان كان الأقلّ هو الأرش فظاهر، للاجاع، وان كان هو القيمة، وان تقرّر أنّ أحداً لم يجن اكثر من نفسه واللازم فاللازم (لازم ـ خ) حينئذٍ عوضه، وهو القيمة، ولا يجب على المولى ان يعطي جناية عبده زائداً عليه.

وأنّ وجه الأرش كائناً ما كان أنّه هو عوض الجناية بالفرض، وأنّه ضيع عشر العبد المقتول، وهو يسوي اكثر من قيمته مثلاً، فاللازم هو ذلك على تقدير اعطاء العوض دون النفس، فتأمّل.

واعلم أنّ اللازم هنا كان العبد، فإنّه قتل عمداً فلا يلزم الدية الاّ بالتراضي، فلا يمكن إلاّ بما يرضى به مولى الجاني ومولى المجني عليه، فالخلاف هنا لايخلو عن بُعد، إلاّ أن يفرض ما يوجب الدية أو الرضا بالدية على الإجمال.

وأيضاً أنّ الظاهر من الدية ما تقرّر عندهم لاكلّ ما يعطى حتى العبد الجاني فقط وبعضه فيكون مشتركاً بين المولين.

ولو قتل بعضاً ردّ كلّ باقٍ عشر الجناية، فإن قصر عن قيمة المقتولين أتمّ مولى المقتول ما يعوز بعد إسقاط ما يصيبهم من الجناية.

ولو قتل بعض العبيد من القتلة ردّ مولى كلّ باق عُشر قيمة العبد المقتول المجنى عليه، فإن قصر ما أعطى موالي الباقين الى موالي المقتولين قصاصاً عن قيمة المقتولين قصاصاً أتمّ مولى المقتولين المجنى عليه ما يكمل به دية المقتولين قصاصاً بعد إسقاط نصيبهم من الجناية، وهو عشر قيمة المجنى عليه.

هذا إن كان قيمة المقتولين قصاصاً أكثر من جنايته أي عشر قيمة المجنى عليه.

وان لم يكن فلا ردّ فلا يكون هناك ردّ أصلاً، كما اذا قتل العشرة ولم يكن قيمة أحد زائدة على جنايته.

وقد يحصل الردّ لبعض دون بعض، وقد يقتل الأكثر ويأخذ من الباقين أرش الجناية إمّا قيمته أو نفسه أو مقداره على حسب ما يتفق، فتأمّل.

تمّ الجزء الثالث عشر من كتاب «مجمع الفائدة والبرهان»
في شرح «إرشاد الأذهان»
حسب تجزئتنا
في شهر صفر المظفّر ١٤١٦
من الهجرة النبوية على مهاجرها آلاف الثناء والتحية
ويتلوه إن شاء الله تعالى الجزء الرابع عشر من
المطلب الخامس في شرائط القصاص من كتاب الجنايات
والحمد لله أوّلاً وآخراً، وصلّى الله على محمّد وآله الطاهرين

الحاج آغا مجتبى العراقي الحاج الشيخ علي پناه الاشتهاردي
الحاج آغا حسين اليزدي الإصفهاني
عفا الله عنهم وعن المؤمنين بحقّ النبيّ وآله الطاهرين صلوات الله عليهم أجمعين آمين

فهرس ما في هذا الجزء

كتاب الحدود

في الزنا

ما يثبت به الزنا

في اللواط

في السحق والقيادة

في حدّ القذف

في حدّ الشرب

في السرقة

١ ـ السارق

في المحارب

في حدّ المحارب

خاتمة

في الارتداد

في وطء البهائم والأموات

تتمّة

كتاب الجنايات

في قتل العمد

في اجتماع العلل

في العقوبة


مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی